حق المجنى عليه في التعويض عن ضرر النفس

في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

دكتور
زكى زكى حسين زيدان
رئيس قسم الشريعة الإسلامية
كلية الحقوق - جامعة طنطا

2004

دار الفكر الجامعى
٣٠ ش سوتير الازاريطة - الاسكندرية
ت : ٤٨٤٣١٣٢

إسم الكتاب : حق المجنى عليه فى التعويض عن ضرر النفس
المؤلف : د. زكى حسين زيدان
الناشر : دار الفكر الجامعى
٣٠ شارع سوتير - الاسكندرية - ت : ٤٨٤٣١٣٢ (٠٣)

الطبعة : الاولى
سنة الطبع : ٢٠٠٣
رقم الايداع : ١١٠١٦ / ٢٠٠٣
الترقيم الدولى : 977 - 5160 - 99 - 0
المطبعة : شركة الجلال للطباعة - العامرية - الاسكندرية
E.Mail : dar-elfikrelgamie@yahoo.com

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى:

﴿وماكان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطئاً ومن قتل مؤمناً خطئاً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلّمة إلى أهله إلا أن يصّدّقوا﴾

صدق الله العظيم

سورة النساء آية/ ٩٢



بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمـــة

الحمـــد لله الذى أقـام العـدل بين الناس، وجـعله أسـاسـاً فى فض المنازعـات، والصـلاة والسـلام على سـيدنا مـحـمـد ﷺ، الـذى أعـلن بـكـل صراحة مبدأ احترام حقوق الإنسان، وحمى النفس من كل اعتداء .

وبعـــد،،

فـإن مـوضـوع (حق المجنى عليـه فى التعـويض عن ضـرر النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى)، من الموضوعات الرئيسية التى تحتاج إلى مزيد من البحث والتدقيق، إذ إنه يبحث فى ضمـان النفس البشرية بسبب الاعتداء عليها عمداً أو خطأ، مما يؤدى إلى هلاكها أو إصابتها بالأذى، وهذا الموضوع له أهمية كبرى فى نطاق الفقه الإسلامى والقانون الوضعى. لأن أكثر المنازعات تقع فيه، وسؤال العلماء يتردد عنه، وخاصة فى عصرنا الحاضر، نظراً لوجود الحوادث العديدة، التى يترتب عليها وفاة الإنسان، أو إصابة جسده بالأضرار كإتلاف أعضائه أو ذهاب منفعة عضو من أعضائه مما جعل لفكرة التعويض أهمية خاصة لجبر الضرر الذى يصيب الفرد، فأى عمل أو نشاط يؤدى إلى الإضرار بالنفس ممنوع وأى إهمال مما يعتبر به الشخص مسئولاً به تجاه المضرور، تجب إزالة ضرره على حساب الفـاعل المبـاشـر أو المتـسـبب المخطئ أو المقـصـر ولـو عن غـيـر قـصـد منه للإضرار.

فـالإنسـان الذى كـرمـه الله عـز وجل وفـضله على سـائر مـخلوقـات الأرض، وجعله خليفة له فى الأرض قد اتفقت الأديان السماوية والشرائع الوضعية على احترام حقه فى الحياة وحقه فى سلامة بدنه، وحمايته من أى عدوان عليه سواء بالضرب أو بالجرح أو بالقتل .

ومما هو جدير بالإشارة: أنه عقدت عدة مؤتمرات نوقش فيها موضوع: (تعويض المجنى عليهم) منها المؤتمر الدولى للسجون فى بروكسيل ببلچيكا عام ١٩٠٠م، ومنها مؤتمر بودابست سنة ١٩٧٤ ومنها الندوة الدولية لحماية حقوق ضحايا الجريمة بالقاهرة سنة ١٩٨٩، ولعل أهمها: المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى المنعقد بالقاهرة سنة ١٩٨٩ بعنوان (حقوق المجنى عليه فى الإجراءات الجنائية) .

وبالنظر فى البحوث المقدمة إلى هذه المؤتمرات، رأيت أنه توجد مسائل عديدة لم يتعرض لها الباحثون وخاصة (حق المجنى عليه فى التعويض فى الفقه الإسلامى) مما جعلنى أقدم على الكتابة فى هذا الموضوع لبيان وجهة نظر الشريعة الإسلامية فى هذا الموضوع الذى يهم كثيراً من الأفراد .

خطة البحث :

قسمت هذا البحث إلى فصل تمهيدى وخمسة فصول وخاتمة على النحو التالى:

الفصل التمهيدى: ويحتوى على خمس مباحث على النحو التالى:

المبحث الأول: معنى الجناية فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الثانى: معنى الجريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الثالث: العلاقة بين الجناية والجريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الرابع: مفهوم المجنى عليه فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى.

المبحث الخامس: معنى الحق فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

الفصل الأول: معنى التعويض ونظرة المجتمعات إليه وأساس وجوبه فى الفقه الإسلامى، والقانون الوضعى.

ويحتوى هذا الفصل على ثلاثة مباحث .

المبحث الأول: معنى التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى .

المبحث الثانى: نظرة المجتمعات القديمة والحديثة إلى التعويض الواجب للمجنى عليه .
المبحث الثالث: أساس وجوب التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى .
الفصل الثانى: الضرر الذى يوجب التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى، ويحتوى هذا الفصل على ثلاثة مباحث .
المبحث الأول: التعدى العمد على النفس أو مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى .
المبحث الثانى: التعدى شبه العمد على النفس أو مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى .
المبحث الثالث: التعدى الخطأ على النفس أو مادون النفس .
الفصل الثالث: التعويض عن الضرر الجسدى فى الفقه الإسلامى (الدية).
ويحتوى هذا الفصل على أربعة مباحث.
المبحث الأول: تكييف الدية بين العقوبة والتعويض .
المبحث الثانى: مقدار دية النفس البشرية والأجناس التى تجب فيها .
المبحث الثالث: مقدار دية الجناية على الجنين .
المبحث الرابع: مقدار دية الجناية على مادون النفس (الأرش المقدر وغير المقدر) .
الفصل الرابع: استيفاء الدية، ويحتوى هذا الفصل على مبحثين :
المبحث الأول: المتحمل لعبء دفع الدية (الجانى- العاقلة - بيت المال) .

المبحث الثاني: المستفيد من الدية (المجنى عليه - ورثة المجنى عليه - بيت المال) .

الفصل الخامس: التعويض عن الضرر الجسدى فى القانون الوضعى.

ويحتوى هذا الفصل على ثلاثة مباحث :

المبحث الأول: كيفية المطالبة بالتعويض عن ضرر النفس .

المبحث الثانى: المستفيد من التعويض .

المبحث الثالث: المتحمل لعبء التعويض .

الخاتمة: أهم نتائج البحث وأهم التوصيات والاقتراحات لتيسير حصول المجنى عليه على التعويض .

وأخيراً: أسأل الله أن يوفقنى فى كتابة هذا البحث، وأن ينفع به المسلمين، وأن يجعله في ميزان حسناتى يوم القيامة .

د - زكى زكى زيدان

مدرس الشريعة الإسلامية

كلية الحقوق - جامعة طنطا

الفصل التمهيدى

يتناول هذا الفصل المباحث الآتية :

المبحث الأول: معنى الجناية فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الثانى: معنى الجريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الثالث: العلاقة بين الجناية والجريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الرابع :مفهوم المجنى عليه فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى.

المبحث الخامس: معنى الحق فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى .

المبحث الأول

معنى الجناية فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى

١ - الجناية فى اللغة :

الجناية: مصدر من جنى يجنى جناية، والجناية: الذنب والجرم ومايفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص فى الدنيا والآخرة، يقال: جنى على قومه جناية أى أذنب ذنباً يؤاخذ به .

فالجناية فى اللغة: كل فعل وقع على وجه التعدى سواء أكان فى النفس أم فى المال.(١)

٢ - الجناية فى الشرع:

الجناية فى الشرع لفظ عام يطلق على كل فعل محرم شرعاً سواء حل بنفس أو مال أو عرض.(٢)

---

(١) مادة (جنى) لسان العرب ٧٠٧/١ طبعة دار المعارف، مختار الصحاح ص١١٤ طبعة دار الحديث، المصباح المنير ٦٢/١ طبعة المكتبة العصرية، القاموس المحيط ٣١٣/٤، طبعة عالم الكتب، المعجم الوجيز ص١٢٢ طبعة مجمع اللغة العربية سنة ١٩٩٣م .

(٢) إعلام الموقعين ١٣/٢ ، طبعة دار الحديث، شرح فتح القدير ٢٤/٣ طبعة المكتبة التجارية .

وقد عرفها الجرجانى بأنها[1] (كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو غيرها) .

وقد قسمها الفقيه ابن رشد المالكى[2] إلى:

١ - جنايات على الأبدان والنفوس والأعضاء وهى التى تسمى قتلاً وجرحاً .

٢ - جنايات على الفروج وهى التى تسمى زنا وسفاحاً .

٣ - جنايات على الأموال، وهذه ماكان منها مأخوذاً بحرب سمى حرابة إذا كان بغير تأويل، وإن كان بتأويل سمى بغياً، وإن كان مأخوذاً على وجه الخفية من حرز يسمى سرقة، وماكان منها بعلو مرتبة وقوة سلطان سمى غصباً .

٤ - جنايات على الأعراض وتسمى قذفاً .

٥ - جنايات بالتعدى على استباحة ماحرمه الشرع من المأكول والمشروب، وهذه إنما يوجد فيها حد فى هذه الشريعة فى الخمر فقط، وهو حد متفق عليه .

ولكن غلب فى عرف الفقهاء استعمال الجناية فى العدوان على النفس أو مادونها من أعضاء الجسم فسموا ماكان الاعتداء فيه على الأبدان جناية، وسموا ماكان على الأموال غصباً وإتلافاً ونهباً وسرقة وخيانة.[3]

---

(١) التعريفات للجرجانى ص١٠٧، طبعة دار الريان للتراث .

(٢) بداية المجتهد لابن رشد ٣٩٤/٢، طبعة مصطفى الحلبى سنة ١٤٠١هـ - ١٩٨١م .

(٣) شرح فتح القدير ٢٤/٣، الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف للمرداوى ٤٥٥/٩ طبعة دار الكتب العلمية، كشاف القناع ٥٠٣/٥ طبعة دار الفكر، د. محمد رشدى إسماعيل، الجنايات فى الشريعة الإسلامية ص٨١ سنة ١٩٨٣م .

وقد عرف الفقهاء الجناية باعتبارها خاصة بالاعتداء على الأبدان بعدة تعريفات منها:

١ - عرفها الحنفية بأنها: كل فعل محرم حل بالنفوس والأطراف[١].

٢ - وعرفها المالكية بأنها: إتلاف مكلف غير حربى نفس إنسان معصوم أو عضوه أو اتصالاً بجسمه أو معنى قائماً به أو جنينه عمداً أو خطأ بتحقيق أو تهمة[٢].

٣ - وعرفها الحنابلة بأنها: التعدى على الأبدان بما يوجب قصاصاً أو غيره[٣].

ولم أعثر على تعريف لها عند الشافعية، وماعثرت عليه عندهم هو قولهم (والجناية: الذنب والجرم ومايفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص فى الدنيا والآخرة)[٤].

٣ - الجناية فى القانون :

قسم المشرع المصرى فى المادة التاسعة من قانون العقوبات الجرائم إلى ثلاثة أنواع: جنايات وجنح ومخالفات، وجعل جسامة العقوبة هو المعيار الفاصل بينها. فإذا كان الفعل على درجة من الجسامة كان الفعل جناية وعقوبته أشد، وإذا كانت الجسامة أقل كان الفعل جنحة أو مخالفة.

وعرف الجنايات في المادة العاشرة من قانون العقوبات بأنها «الجرائم المعاقب عليها بالإعدام أو بالأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة أو بالسجن».

---

(١) نتائج الأفكار ٢٠٣/١٠ طبعة دار الفكر .

(٢) حاشية العدوى بهامش شرح الخرشى ٣/٨، طبعة دار الفكر .

(٣) كشاف القناع ٥٠٣/٥ طبعة دار الفكر، المغنى مع الشرح الكبير ٣١٩/٩، الإنصاف ٤٥٥/٩ .

(٤) تكملة المجموع ١٨٥/١٧ .

ونص فى المادة الحادية عشر على أن الجنح هى الجرائم المعاقب عليها بالحبس، أو بالغرامة التى يزيد أقصى مقدارها علي مائة جنيه .

ونص فى المادة الثانية عشرة على أن المخالفات هى الجرائم المعاقب عليها بالغرامة التي لايزيد أقصى مقدار لها علي مائة جنيه.(١)

نخلص من هذا : أن المشرع اتخذ نوع العقوبة أساساً للتمييز بين الجنايات من جهة والجنح والمخالفات من جهة أخرى .

بينما العكس فى الفقه الإسلامى، إذ الجريمة هى المعيار الثابت، فكل جريمة فى القانون سواء أكانت جناية أم جنحة أم مخالفة هى جناية في الفقه الإسلامى، بمعنى الجناية العامة(٢)

المبحث الثانى

معنى الجريمة في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى

ا - معنى الجريمة فى اللغة :

الجريمة فى اللغة(٣) مأخوذة من جرم بمعنى كسب وقطع، والجرم: الذنب واكتساب الإثم، والجرم والجريمة بمعنى واحد، من جرم بمعنى كسب وأذنب، ومنه قوله تعالى ﴿**فعلى إجرامى**﴾(٤) أى كسبى وذنبى،

---

(١) د- أحمد فتحى سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام ص١٦٨، الطبعة الخامسة، د - مأمون سلامة، القسم العام ص٨٩، د- عوض محمد، القسم العام ص٣١، ٣٢، د- محمد صبحى نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص ص٧ .

(٢) د- سيف رجب قزامل، الجنايات في الفقه الإسلامى ص٤ سنة ١٩٩٤م .

(٣) مادة «جرم» معجم مقاييس اللغة ١/٤٤٥ طبعة دار الجيل، المفردات فى غريب القرآن للأصفهانى ص٩٨ طبعة دار المعرفة، مختار الصحاح ص١٠٠، المصباح المنير ص٥٥ طبعة المكتبة العصرية، لسان العرب ١/٦٠٤ .

(٤) سورة هود آية ٣٥ .

وقـوله تعـالى: ﴿**لايجرمنكم شقاقى أن يصيبكم**﴾[١] وقـوله تعـالى ﴿**وكذلك نجزى المجرمين**﴾[٢] وقـوله تعـالى ﴿**ويحق الله الحق بكلماته ولو كره المجرمون**﴾[٣] وقد تأتى بمعنى الحمل على الفـعل ومنه قـوله تعـالى ﴿**ولايجـرمنكم شنآن قـوم على أن لاتعدلوا**﴾[٤] أى لايحملنكم

٢ - الجريمة فى الفقه الإسلامى :

عرفـها الإمام الماوردى بقوله (محظورات شرعيـة زجر الله عنهـا بحد أو تعزير)[٥] .

وعرفـهـا الإمام أبو زهرة بأنهـا (إتيـان فـعل معـاقب على فعله أو ترك فعل واجب معـاقب على تركه[٦] فكل جريمة لها فى الشرع جزاء إما مقدر وهو مـايعـرف بالعـقـوبة الحدية، وإما غـيـر مـقـدر وهو مـايعـرف بالعـقـوبة التعزيرية، التي يترك أمر تقديرها لولى الأمر أو للقاضى بحسب مايراه كل منهما مناسباً لنوع الجريمة وحال المجرم .

٣ - الجريمة فى القانون:

هى الفعل أو الامتناع الذى نص القانون على عقوبة مقررة له، ولايعد الفعل أو الامتناع معاقباً عليه إلا إذا نص الشارع على ذلك.[٧]

---

(١) سورة هود آية/ ٨٩ .
(٢) سورة الأعراف آية/ ٤٠ .
(٣) سورة يونس آية/ ٨٢ .
(٤) سورة المائدة آية/ ٨ .
(٥) الأحكام السلطانية ص٢١٩ .
(٦) الجريمة والعقوبة ص٢٤
(٧) د- أسامة عبد الله قايد، الجريمة، أحكامها العامة فى الأنظمة الحديثة والفقه الإسلامى ص٣ .

أو هى السلوك المخالف لأوامر ونواهى قانون العقوبات، شريطة أن ينص هذا القانون صراحة على تجريم ذلك السلوك.[(١)]

هذه هى الجريمة الجنائية .

أما الجريمة المدنية، فهى كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم مرتكبه التعويض .

وتختلف كل من الجريمتين عن الأخرى، سواء من حيث الأركان أو من حيث الجزاء المترتب عليها، فالجريمة الجنائية تفترض وجود نص سابق يقرر التجريم والجزاء الجنائى، طبقاً لمبدأ الشرعية، وهو مالاتفترضه الجريمة المدنية، التي تقع بأى خطأ يسبب ضرراً للغير ولو لم يكن هذا الخطأ محدداً بوضوح فى نص خاص، ومن حيث الركن المادى، قد تقع الجريمة الجنائية ولو لم يترتب عليها ضرر، مثل الشروع وغيره من جرائم الخطر، بخلاف الجريمة المدنية فإنها لاتقع إلا إذا ترتب عليها ضرر معين، ومن حيث الركن المعنوى فإن الجريمة الجنائية قد لاتقوم إلا إذا توافر الخطأ العمدى لدى الجانى، أما الجريمة المدنية قد تتوافر دون خطأ من الجانى، ومن حيث الجزاء المترتب على الجريمة، فإن الجريمة الجنائية تتميز بجزاء ذى طبيعة خاصة هو الجزاء الجنائى الذى يبدو فى صورتى العقوبة والتدبير العقابى، هذا بخلاف الجريمة المدنية، فإن الجزاء المترتب عليها مدنى بحت وهو تعويض المجنى عليه .

وتختلف الجريمة التأديبية عن الجريمتين - الجنائية والمدنية - إذ يكفى فى الجريمة التأديبية مجرد التحديد العام للواجبات التى لايجوز الإخلال بها أو المصالح الجماعية لهيئة معينة وإلا وقع المخالف لها تحت طائلة الجزاء التأديبى.[(٢)]

---

(١) د- محمد أبو حسان، أحكام الجريمة والعقوبة فى الشريعة الإسلامية، دراسة مقارنة ص١٥٩ .

(٢) د/ أحمد فتحى سرور، القسم العام ص١٦١، ١٦٢ .

المبحث الثالث

العلاقة بين الجناية والجُريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى:

مما سبق يتضح لنا: أن هناك علاقة وثيقة بين الجناية وبين الجريمة عند فقهاء المسلمين، فالجناية نوع من أنواع الجريمة، يكون محلها هو نفس الإنسان أو بدنه، بينما الجريمة أعم من ذلك، فهى كل فعل محظور سواء حل بالنفس أو البدن أو المال أو العرض أو غير ذلك من كل ما نهى الشرع عن المساس به وتوعد فاعله بالعقاب.(١)

أما فى القانون فإن العقوبة هى التى تحدد الجرائم ومدى توافرها، والجناية هى أيضاً نوع من الجريمة ويتحدد ذلك عن طريق جسامة العقوبة .

ويمكن القول بأن الجناية نوع من الجريمة سواء فى الشريعة الإسلامية أم فى القانون وإن اختلف مناط التقسيم فيهما .

المبحث الرابع

مفهوم المجنى عليه فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى

١ - المجنى عليه فى اللغة :

هو من وقع عليه الذنب، يقول علماء اللغة جنى على قومه جناية أى أذنب ذنباً يؤاخذ به، وجنى الذنب عليه جناية، جره، وهو على خلاف التجنى وهو أن يدعى عليه ذنباً لم يفعله.(٢)

٢ - المجنى عليه فى الفقه الإسلامى:

لم أعثر على تعريف للمجنى عليه عند فقهاء المسلمين القدامى، وكل ماعثرت عليه أنهم يقولون بأن المجنى عليه هو أحد أركان الجناية .

---

(١) د - المرسى عبد العزيز السماحى، الجنايات فى الفقه الإسلامى ص١٤ .

(٢) مادة (جنى) لسان العرب ٧٠٦/١، مختار الصحاح ص١١٤، المصباح المنير ص٦٢ .

يقول الإمام القرافى[1] (الجناية لها ثلاثة أركان: الركن الأول: الجانى، الركن الثانى: المجنى عليه، الركن الثالث: الجناية نفسها).

ويقول الشيخ أحمد الدرديرى[2] (وأركان القصاص ثلاثة: الجانى وشرطه التكليف والعصمة والمكافأة، والمجنى عليه وشرطه العصمة، والجناية وشرطها العمد العدوان..) .

وقد عرفه بعض الفقهاء المحدثين بأنه هو الذى اعتدى عليه،[3] أو هو كل شخص وقع عليه الضرر[4].

وهذا التعريف لايخرج عن المعنى اللغوى .

(٣) المجنى عليه فى القانون :

عرف المجنى عليه فى القانون بعدة تعريفات منها :

١ - هو الشخص الذى اعتدى على حقه الذى يحميه القانون.[5]

٢ - هو كل من وقع على مصلحته المحمية من فعل يجرمه القانون، سواء ألحق به هذا الفعل ضرراً معيناً أو عرضه للخطر[6].

---

(١) الذخيرة ٢٧٩/١٢ ومابعدها .

(٢) الشرح الكبير وحاشية الدسوقى ٢٣٧/٤، والشرح الصغير مع بلغة السالك ٣٨١/٢ .

(٣) الشيخ أبو زهرة، العقوبة ص٤٤٥، عبد القادر عودة، التشريع الجنائى الإسلامى ٣٩٧/١ ط سنة ١٩٨٦ .

(٤) د - عوض إدريس، الدية بين العقوبة والتعويض ص١٥١

(٥) د- محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن ص٤٣ طبعة سنة ١٩٧٥م .

(٦) د- أحمد فتحى سرور، الوسيط فى قانون العقوبات، القسم العام ص٢٩٣ .

٣ - هو صاحب الحق الذى تحميه نصوص التجريم والذى وقع الفعل مساساً بحقوقه بشكلٍ مباشر[١].

٤ - هو الذى أصابه الضرر من جراء الجريمة، سواء كان ضرراً مباشراً أم غير مباشر[٢] .

٥ - هو من أصابه من الجريمة ضرر شخصى[٣].

٦ - عرفته محكمة النقض المصرية بقولها[٤] «هو من وقع عليه الفعل أو تناوله الترك المؤثم قانوناً وكان محلاً للحماية القانونية التى يهدف إليها الشارع) .

ولو نظرنا فى هذه التعريفات نجد أن بعضها اشترط أن يكون هناك ضرر مباشر من جراء الفعل الذى وقع، والبعض اشترط وجود الضرر فقط سواء أكان مباشراً أم غير مباشر. والبعض لم ينظر إلى الضرر ولكن نظر هل هذا الفعل مجرم قانوناً ومحلاً للحماية القانونية أم لا، كما فعلت محكمة النقض .

وبالتأمل فى تعريف المجنى عليه فى الفقه الإسلامى والفقه القانونى يتضح أنهما متقاربان إذ المجنى عليه - بصفة عامة - هو صاحب الحق

---

(١) د- حسنين عبيد، شكوى المجنى عليه، نظرة تاريخية انتقادية ص١٧٢، من بحوث المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى سنة ١٩٨٩ بعنوان (حقوق المجنى عليه فى الإجراءات الجنائية) .

(٢) د- محسن العبودى، أساس مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه ص٥١٤ من بحوث مؤتمر حقوق المجنى عليه السابق.

(٣) د - محمد نجم، دعوى التعويض أمام المحكمة الجنائية ص٤١٦ من بحوث مؤتمر حقوق المجنى عليه السابق .

(٤) نقض جنائى ١٩٦٠/٢/٢ س٢٩ قضائية، مجموعة أحكام النقض ص١٤٢.

المعتدى عليه- وإن اختلفا فى تحديده بصدد كل جريمة، فقد تختلف الحقوق المحمية فى كل منهما.[١]

المبحث الخامس

معنى الحق فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى

١ - الحق فى اللغة :

الحق نقيض الباطل، وهو مصدر «حق» الشئ: إذا وجب وثبت، يقال: حق الشئ وجب ويقال: حق الأمر يحق حقاً وحقوقاً، صار حقاً وثبت[٢].

٢ - الحق فى الفقه الإسلامى:

عرف بعدة تعريفات منها:

١ - هو مامنحه الشرع للناس كافة على السواء وألزم كلاً منهم باحترامه وعدم الاعتداء على ماهو لغيره.[٣]

٢ - كل مصلحة تثبت باعتبار الشارع[٤].

٣ - هو الشئ الثابت لله أو للإنسان على الغير بالشرع.[٥]

---

(١) د- أبو الوفا محمد أبو الوفا، حقوق المجنى عليه وطرق كفالتها له ص٦، رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون جامعة الأزهر سنة ١٩٩٤م.

(٢) مادة (حق) معجم مقاييس اللغة ١٥/٢، المفردات فى غريب القرآن ص١٣٢، المصباح المنير ص٧٨، لسان العرب ٩٢٠/٢، مختار الصحاح ص١٤٦ .

(٣) الشيخ أحمد إبراهيم، الالتزامات فى الشرع الإسلامى ص٢٣ .

(٤) الشيخ مصطفى شلبى، المدخل للفقه الإسلامى ص٢٠ .

(٥) د. محمد زكريا البرديسى، التصرف الإسقاطى ص٢٨ بحث منشور بمجلة قضايا الدولة سنة ١٩٦٨ .

٣ - الحق فى القانون :

عرف الحق فى القانون بأنه :

هو المركز المقرر قانوناً لشخص ما بموجبه يستطيع أن ينفرد به، واستيفاء مايفرضه القانون عند العدوان عليه[١].

---

(١) د - عبد الرازق السنهورى، د - أحمد حشمت، أصول القانون ص٢٦٧، د-محمود نجيب حسنى، الحق فى سلامة الجسم. بحث منشور بمجلة القانون والاقتصاد ص٥٧١ س٢٩.د- أبو الوفا محمد، الرسالة السابقة ص٦ .



الفصل الأول

معنى التعويض ونظرة المجتمعات إليه وأساس وجوبه فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى



الفصل الأول

معنى التعويض ونظرة المجتمعات إليه وأساس وجوبه في الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

ويتناول هذا الفصل :

المبحث الأول: معنى التعويض فى الفقه الإسلامى والقانونى .

المبحث الثانى: نظرة المجتمعات القديمة والحديثة إلى التعويض الواجب للمجنى عليه .

المبحث الثالث: أساس وجوب التعويض في الفقه الإسلامى والقانون الوضعى .

المبحث الأول

معنى التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

أ - معنى التعويض فى اللغة :

العوض: البدل، تقول: عضت فلاناً وأعضته وعوضته، إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، والاسم العوض والمستعمل التعويض، وتعوض منه واعتاض: أخذ العوض، واعتاضه منه واستعاضه وتعوضه كله بمعنى: سأله العوض، وتقول: اعتاضنى فلان إذا جاء طالباً للعوض، وعاضه، أصاب منه العوض.[(١)]

ب - معنى التعويض فى الفقه الإسلامى:

لم أعثر على تعريف للتعويض للسلف الصالح، بلفظ التعويض .

وقد عرفه الإمام محمود شلتوت بأنه (هو المال الذى يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره فى نفس أو مال أو شرف[(٢)]).

---

(١) مادة «عوض» معجم مقاييس اللغة ١٨٨/٢، لسان العرب ٤/ ٣١٧٠، المصباح المنير ص٢٢٦، مختار الصحاح ص٤٦٢، المعجم الوجيز ص٤٤٠ .

(٢) الإسلام عقيدة وشريعة ص٤٢٥ .

ويفهم من هذا التعريف أن التعويض هو لجبر الضرر فى النفس أو المال أو الشرف .

ولو نظرنا إلى الدية عند فقهاء المذاهب الفقهية لوجدنا أنها بدل النفس فهى نوع من أنواع التعويض. ولكى يتضح الأمر علينا أن نعرف الدية عند فقهاء المذاهب الفقهية كل مذهب على حدة كالآتى:-

١ - عرف فقهاء الحنفية الدية بقولهم : هى اسم للمال الذى هو بدل النفس، والأرش اسم للواجب بالجناية علي مادون النفس، وقيل: الدية هى اسم لضمان يجب بمقابلة الآدمى أو طرف منه[١] .

٢ - وعرفها المالكية بأنها: مال يجب بقتل آدمى حر عن دمه أو بجرحه مقدراً شرعاً باجتهاد.[٢] وقيل هى ماتعطى عوضاً عن دم القتيل إلى وليه[٣].

٣ - وعرفها الشافعية بأنها: المال الواجب بالجناية على النفس أو فيما دونها[٤].

٤ - عرفها الحنابلة بأنها: المال المؤدى إلى مجنى عليه أو وليه بسبب جناية[٥].

وقد عرفها بعض الفقهاء المعاصرين بما يلى:

---

(١) شرح الزيلعى ١٢٦/٦، حاشية ابن عابدين ٥٠٤/٥، بدائع الصنائع ٧/ ٤٢٠، الفتاوى الهندية ٢٤/٦، حاشية أبى السعود وفتح المعين على شرح الكنز ٤٨٣/٣ .

(٢) شرح حدود ابن عرفه ص٦٢١ .

(٣) تفسير القرطبى ٣١٥/٣ .

(٤) مغنى المحتاج ٥٣/٤، حاشيتا قليوبى وعميرة ١٢٩/٤، المجموع ١٣٨/٢٠.

(٥) كشاف القناع ٥/٦، شرح منتهى الإرادات ٢/٤ .

١ - هي مايعطى إلى ورثة المقتول عوضاً عن دمه أو عن حقهم فيه.(١)

٢ - هى القصاص المعنوى، وهى مقادير من الأموال تجب تعويضاً للمجنى عليه أو ولى الدم عما نزل به من أذى(٢).

٣ - هى مال قدره الشارع عوضاً عن النفس أو طرف(٣).

ويلاحظ فى هذه التعريفات أن بعضها عبر عن الدية بأنها بدل النفس كالحنفية، وبعضها عبر بأنها عوض عن دم القتيل كالقرطبى من المالكية، وبعضها عبر بأنها بسبب الجناية على النفس أو مادونها كبعض المالكية والشافعية والحنابلة، أما تعريفات الفقهاء المعاصرين فقد ظهر لفظ العوض جلياً. ولعل أوضح التعريفات التى يؤخذ منها بأن الدية تعويض هو تعريف الإمام محمد أبو زهرة إذ يقول (هى مقادير من الأموال تجب تعويضاً للمجنى عليه أو ولي الدم عما نزل به من أذى) فهذا التعريف يدل على أن الدية هى تعويض عن الضرر الذى يلحق المجنى عليه فى نفسه، وكذلك الأروش والحكومات هى تعويض للمجنى عليه .

أما الاعتداء على المال فقد أوجب الفقهاء فيه الضمان ،

وعرفوا الضمان بعدة تعريفات منها :

١ - هو عبارة عن رد مثل الهالك إن كان مثلياً أو قيمته إن كان قيمياً(٤).

---

(١) تفسير المنار ٣٣٢/١ .

(٢) الإمام أبو زهرة، فلسفة العقاب فى الفقه الإسلامى ص٢٩٢ .

(٣) د- الشيخ على الخفيف، بين الدفاع الاجتماعى والشريعة الإسلامية ص١٠.

(٤) غمز عيون البصائر شرح الأشباه والنظائر جـ٢ ص٢١٠.

٢ - هو وجوب رد الشئ أو أداء بدله بالمثل أو القيمة[١].

٣ - وقد عرفتُه مجلة الأحكام العدلية بأنه: (إعطاء مثل الشئ إن كان من المثليات وقيمته إن كان من القيميات)[٢].

والذى يجب بالضمان كما رأينا - هو التعويض، ولذا عرف بعض المحدثين الضمان بما يتلاءم مع عموم نظريته الشاملة للمسئولية المدنية والجنائية فقيل هو التزام بتعويض مالى عن ضرر للغير.[٣]

وقيل هو الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع أو عن الضرر الجزئى أو الكلى الحادث بالنفس الإنسانية[٤].

نخلص إذن: أن التعويض يشمل الأضرار الواقعة على النفس الإنسانية المقدر منها كالديات، وغير المقدر كالأروش مما يدخل فى نطاق المسئولية الجنائية، كما يشمل الأضرار المالية ضمن العقود مما يدخل فى نطاق المسئولية العقدية، كما يشمل الأضرار المالية في غير دائرة العقود كالإتلافات والغصب مما يدخل فى نطاق المسئولية التقصيرية .

---

(١) الوجيز للإمام الغزالي جـ١ ص٢٠٥.

(٢) مجلة الأحكام العدلية بشرح على حيدر جـ١ ص٤٤٨ مادة ٤١٦) .

(٣) مصطفى الزرقا، المدخل الفقهى ص١٠١٧، وقريب منه د- محمد فوزى فيض الله، نظرية الضمان ص١٤.

(٤) د- وهبة الزحيلى، نظرية الضمان ص١٥ .

جـ - معنى التعويض فى القانون :

عرف التعويض بأنه (مقابل الضرر الناشئ عن الجريمة)[١]. وقيل: هو جبر الضرر الذى أصاب المضرور[٢] ولافرق فى ذلك أن يكون الضرر متوقعاً أو غير متوقع فى الضرر المباشر، وذلك فى المسئولية التقصيرية، أما فى المسئولية التعاقدية فيكون مسئولاً عن الضرر المتوقع فقط مالم يكن ناشئاً عن التدليس أو خطأ جسيم ففى هذه الحالة يكون مسئولاً عن الضرر غير المتوقع[٣].

ولو تأملنا تعريف التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون نجد أن بينهما تشابه كبير، فكلاهما مقابل الضرر الذى لحق بالمجنى عليه أو من يعولهم .

---

(١) د- محمد نجم، دعوى التعويض أمام المحكمة الجنائية ص٤١٥ من بحوث المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى سنة ١٩٨٩ وعنوان المؤتمر (حقوق المجنى عليه فى الإجراءات الجنائية) .

(٢) د- إبراهيم الدسوقى أبو الليل، تعويض الضرر فى المسئولية المدنية ص١٣ طبعة الكويت سنة ١٩٩٥م .

(٣) د - عبد الرازق السنهورى، النظرية العامة للالتزامات ص٤٤ .

المبحث الثانى

نظرة المجتمعات إلى التعويض الواجب للمجنى عليه

في معظم عصور التاريخ كان المجنى عليه محط الأنظار، فكان هو صاحب الحق فى معاقبة الجانى أو العفو عنه مقابل التعويض أو بدونه، أما الجانى فلم يسلم له بحقوق تذكر، وفى القرن التاسع عشر وإلى منتصف القرن العشرين ركز الاهتمام على الجانى وذلك على حساب المجنى عليه، وفى خلال ربع القرن الأخير ارتفعت أصوات كثيرة تدعوا مرة أخرى إلى كفالة حقوق المجنى عليه دون إهمال لحقوق الجانى، بمعنى آخر إيجاد توازن فى حقوق الطرفين(١).

وفيما يلى سنبين نظرة المجتمعات إلى التعويض الواجب للمجنى عليه وذلك فى المجتمعات البدائية ثم فى التشريعات القديمة ثم فى الشريعة الإسلامية ثم فى التشريعات المعاصرة وذلك فى أربعة مطالب .

المطلب الأول

التعويض فى المجتمعات البدائية

إذا رجعنا إلى العصور البدائية. حيث تحكم الغرائز البشرية سلوك الإنسان، فإننا نجد أن أى اعتداء يقع علي الإنسان فى جسمه أو فى ماله، كان يولد لديه رد فعل مماثل تجاه المعتدى، ويتمثل رد الفعل فى الرغبة فى الانتقام من مصدر الاعتداء، وذلك سواء كان الاعتداء الذى وقع مقصوداً أو غير مقصود(٢).

---

(١) د- محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن ص٧، ٨ .

(٢) د - سليمان مرقس، المسئولية المدنية فى تقنينات البلاد العربية فقرة ٣٧، د -محمد ابراهيم دسوقى، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ص١٩ ===

وكان هذا الانتقام واجباً مقدساً يتضامن للقيام به جميع أفراد القبيلة ويكون التهاون فيه عاراً يلحق بالمعتدى عليه أو عشيرته(١).

ولم يكن الانتقام قاصراً على الجانى، بل كان يتعداه إلى أى فرد من قبيلته أو إلى القبيلة بأسرها، ولذلك كان من شأن هذا الانتقام الخاص أن يؤدى إلى المسئولية الشائعة .

ثم أخذ الأمر يتطور وبدأت المجتمعات البدائية تحصر الأمر فى نطاق المعتدى والمعتدى عليه، مما أوجد نظام التخلى بهدف التخفيف من مسئولية الأسرة أو القبيلة .

ومؤدى نظام التخلى: أن تتبرأ الأسرة أو القبيلة من الجانى وذلك بالتخلى عنه ليصبح تحت رحمة قبيلة المجنى عليه تقتص منه متى شاءت، وذلك فى الاعتداءات التى تقع علي جسد المجنى عليه. أما الاعتداءات التى تقع على المال فقد ظلت تقابلها فكرة الانتقام البدائية، وذلك بإعطاء المعتدى عليه الحق فى الحصول على مقابل الاعتداء الذى وقع عليه بالطريقة التى يراها.(٢)

ثم تطور الأمر مرة أخرى وظهر نظام الدية الاختيارية، بمقتضاه يمكن للجانى تفادى القصاص منه بأن يتفق مع المجنى عليه أو قبيلته على دفع مبلغ من المال يرتضونه، فهذا النظام كان اختيارياً من الجانبين بمعنى أن

=== رسالة دكتوراه من جامعة الأسكندرية سنة ١٩٧٢، د - محمد نصر الدين محمد، أساس التعويض دراسة مقارنة ص٣٠ رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة سنة ١٩٨٣، د - أبو الوفا محمد رسالته السابقة ص٧ .

(١) د - على صادق أبو هيف، الدية فى الشريعة الإسلامية ص١٩. رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة سنة ١٩٣٢م .

(٢) د - عمر مصطفى، أصول تاريخ القانون فقرة ٣١ طبعة سنة ١٩٥٢، د - صوفى أبو طالب، تاريخ النظم القانونية - ص٤٢ .

الجانى غير ملزم بدفع هذه الدية، كما أن المجنى عليه أو أسرته غير ملزمة بقبولها . بل تستطيع ردها واللجوء إلى القوة فى الانتقام، وإن كانت الجماعات البدائية فى الغالب كانت تفضل قبول الدية بدلاً من إشعال الحرب بينهم من حين لآخر، وكان يقوم رئيس كل قبيلة بإقناع جماعته لقبول الدية، وكانت هذه الدية بمثابة ثمن لشراء حياة الجانى الذى يكون تحت رحمة المجنى عليه أو أسرته،[١] ولكن عندما يرفض المجنى عليه الدية المقدمة له من الجانى، أو يرفض الجانى وضع الدية التى تطلب منه، يعود الحال إلى القوة، وقد يفضل المجنى عليه أو أسرته القصاص استناداً إلى قوة العشيرة وإشباعاً لرغبته فى الانتقام حيث كانت بعض القبائل تنظر إلى القبيلة التى تقبل الدية بأنها قبيلة ضعيفة. مما جعل الأخذ بالثأر والانتقام من الجانى مازال سارياً .

ثم تطور الأمر مرة ثالثة وظهر نظام الدية الإجبارية، حيث يجب على الجانى أداؤها ويلزم المجنى عليه بقبولها ، وهى إجبارية أيضاً فى مقدارها الذى يتكفل نظام الجماعة بتحديده فى كل جريمة وقعت عن إهمال أو عمد، بعد أن كان هذا المقدار متروكاً لاتفاق الطرفين.[٢]

---

(١) د - محمد ابراهيم دسوقى، المرجع السابق ص٢٣، د - عوض إدريس، الدية بين العقوبة والتعويض ص٣٨ .

(٢) د - عبد المنعم بدر: مبادئ القانون الرومانى ص٤٨٨، د - عمر مصطفى، أصول تاريخ القانون فقرة ٣٠، د - صوفى أبو طالب، مبادئ تاريخ القانون ص٦٤، د - ثروت الأسيوطى، فلسفة التاريخ العقابى ص٢٤٣ مجلة مصر المعاصرة سنة ١٩٦٩، د - محمد دسوقى، المرجع السابق ص٢٤، ٢٥، د- عوض إدريس المرجع السابق ص٣٨ .

المطلب الثانى

التعويض فى التشريعات القديمة

سنتحدث عن التعويض فى القانون الفرعونى، والقانون البابلى والقانون الأشورى، والقانون الرومانى وفى المجتمع الجاهلى .

أولاً: فى القانون الفرعونى:

فى هذا القانون اقتصر حق المجنى عليه على الشكوى فى نطاق الاتهام العام وسلب منه حق مباشرة الدعوى الجنائية والصلح والعفو.[١].

وكان الهدف من العقاب هو تحقق العدالة فى المجتمع وذلك عن طريق القصاص فى القتل العمد والغرامة أو الدية فى غير العمد، أما التعويض فكان عقوبة السرقة بأن يدفع الجانى ضعف ماسرق أو ثلاثة أضعاف الشئ المسروق إلى المسروق منه، فضلاً عن تعويضه عن الضرر الذى لحقه بحرمانه من الانتفاع بالشئ المسروق طوال هذه الفترة[٢].

ويمكن القول بأن مصرالفرعونية قد عرفت فى تشريعاتها نظام النيابة العامة فى صورة تقارب صورتها الحديثة كجهة تنوب عن المجتمع فى الادعاء وملاحقة مرتكبى الجرائم لتوقيع العقوبات عليهم.[٣]

---

(١) د- محمود سلام زناتى، تاريخ القانون المصرى ص٨٨ ط١٩٧٣، د- عبد الرحيم صدقى، القانون الجنائى عند الفراعنة ص٩١ ط١٩٨٩،د - أبو الوفا محمد، الرسالة السابقة ص٨.

(٢) د - محمود زناتى، المرجع السابق ص٢٠٢. د - أبو الوفا، الرسالة السابقة ص٩ .

(٣) د - محمود مصطفى، تطور قانون الإجراءات الجنائية فى مصر وغيرها من الدول العربية ص٣١ ط١٩٦٩، د- محمد سعيد، حق المجنى عليه فى تحريك الدعوى العمومية ص١٧ .

ثانياً: التعويض فى شريعة بابل:

سادت هذه الشريعة فى بلاد مابين النهرين، وخاصة بالعراق، وقد وجدت عدة قوانين فى بابل منها قانون أورنامو، وقانون بالالاما، وقانون حمورابى، وهو آخر قانون بها وأهمها .

فى قانون أورنامو وكان فى الفترة من ص٢٠٦١ إلى ٢٠٤١ ق.م، ظهرت فكرة التعويض وذلك فى النصوص التى عثر عليها، من هذه النصوص (إذا قطع رجل قدم رجل آخر عليه أن يدفع عشرة شاقلات من الفضة) ومنها (إذا كسر رجل عظم رجل آخر بالسلاح عليه أن يدفع مناً واحداً من الفضة) وهكذا ...

أما قانون بالالاما فقد فرق بين جزاء الفعل الضار الذى يقع على طبقة الأحرار، والفعل الضار الذى يقع على طبقة الأرقاء، ففى الطبقة الأولى كان الجزاء هو قتل الجانى، وفى الطبقة الثانية كان الجزاء هو الدية(١).

أما قانون حمورابى وهو أشهر ملوك بابل فى الفترة من ١٧٢٨ إلى ١٦٨٦ ق. م، ويعتبر قانونه أهم القوانين التى عرفت فى بابل وآشور. فقد نص على جزاء القتل نفساً بنفس إذا كان هناك سبق إصرار، أو الإقامة لمدة طويلة فى السجن مع الشغل فى حالة عدم وجود سبق إصرار، أما بالنسبة لإصابة الأطراف بالضرب والجرح والكسر، فقد فرق هذا القانون بين طبقة الأحرار وطبقة الأرقاء كغيره من القوانين القديمة، حيث نجد أنه قد أخذ بمبدأ القصاص بالنسبة للجرائم التى تقع فى حق طبقة الأحرار، وأخذ بنظام دفع الدية أو التعويض بالنسبة لطبقة العبيد .

---

(١) د - عوض إدريس، المرجع السابق ص٤٤ ومابعدها .

وكان التعويض يختلف من شخص لآخر حسب طبقة الشخص فى المجتمع عندهم، حيث كان المجتمع ينقسم إلي ثلاث طبقات طبقة الأحرار ثم طبقة المتواضعين ثم طبقة الأرقاء.(١)

ثالثاً: قانون آشور :

وضع قانون أشور بعد قانون حمورابى بألف سنة تقريباً، وقد أخذ هذا القانون بفكرة التعويض كجزاء للضرر، وقد عرف هذا القانون فكرة الفصل بين المسئولية الجنائية والمسئولية المدنية، فقد ورد فى إحدى مواد القانون الأشورى أنه (إذا زرع شخص بستاناً على أرض الغير، فإن الأمر يحتمل شيئين، فإن كان المالك يعيش فى مكان قريب، فإنه يفترض فيه أنه أعطى موافقته على ذلك، وفى هذه الحالة تسلم قطعة أرض مساوية بصفة تعويض، أما إن كان بعيداً فإن المفروض أن العمل تم ضد رغبته وله عند عودته أن يضع يده على البستان)، وواضح من هذا النص أن المشرع الأشورى ربط التعويض بالضرر صراحة، وعمل على جبر الضرر صورة ومعنى، فإن تعذر ذلك جبره على الأقل صورة فقط .

وعرف القانون الأشورى كذلك الشروط الجزائية، وهى مايعرف فى القانون الحالى بالتعويض الاتفاقى، وقد عثر على وثيقة اختصم فيها شخصان بسبب ميت ولما وصلا إلى اتفاق لم يعد هناك مجال للنزاع، ومن ثم فقد قررا فى عقد أمام الشهود أن من يخاصم الآخر يدفع تعويضاً قدره عشرة مينات من الفضة.(٢)

---

(١) د - صوفى أبو طالب، المرجع السابق ص١٥٠ ومابعدها، د - إدريس المرجع السابق ص٤٦ د - محمد نصر الدين محمد، أساس التعويض ص٣٩ ومابعدها، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة سنة ١٩٨٣.

(٢) د - محمد نصر الدين محمد المرجع السابق ص٤٢.

رابعاً: القانون الروماني:

يعتبر القانون الروماني من أهم القوانين القديمة، حيث يعتبر المصدر التاريخي لمعظم القوانين الغربية الحالية ولذلك حظيت القوانين الرومانية بعناية فقهاء القانون الوضعي، ويمتد القانون الروماني من تاريخ نشأة روما - على الراجح - سنة ٧٥٤ قبل الميلاد وإلى مابعد منتصف القرن السادس الميلادي عندما ظهرت مجموعة جستنيان سنة ٥٣٣ للميلاد. ومن أشهر القوانين الرومانية قانون الألواح الاثنى عشر، وهذا القانون هو أول قانون قديم قسم الجرائم إلى جرائم عامة وجرائم خاصة .

وكان من حق المجنى عليه في جريمة خاصة القبض على الجاني وتقديمه للقضاء، كما كان من حقه أن يحبسه في منزله ويعامله معاملة الرقيق. كما كان من حق المجنى عليه القصاص من الجاني بنفسه، وله أيضاً أن يسوى النزاع بينهما بمقابل مادى وهو مايعرف بالغرامة وهي في الغالب مقدرة مقدماً[١] .

أما الجرائم فتتمثل في الجرائم التي تمثل الاعتداء على المصلحة العامة كجريمة الخيانة العظمى الواقعة ضد روما أو الملك، والقتل بالسم وخطف واختلاس الأموال الأميرية والخروج على سلطان الحكومة، واختلاس وسرقة الأموال المخصصة لأغراض دينية .

---

(١) د - محمد عبد المنعم بدر وعبد المنعم البدراوى، مبادئ القانون الروماني ص١٣ طبعة ١٩٥٣، د - فتحى المرصفاوى، تاريخ القانون المصرى ص١٨٦، د - صوفى أبو طالب، المرجع السابق ص٢٦ د- محمد سعيد، المرجع السابق ص٢٨، د- عوض إدريس، المرجع السابق ص٦٦ .

وكان من حق المواطن الروماني حق تحريك الاتهام في الجرائم العامة التي تحاكم أمام المحاكم الشعبية بعد حصوله على إذن من أحد الحكام القضائيين.(١)

خامساً: التعويض في المجتمع الجاهلي:

عاش العرب في الجاهلية في صورة عشائر مختلفة بعضها مع بعض، وكل عشيرة تعتبر دولة قائمة بذاتها لها استقلالها عن غيرها ولها السيادة الكاملة في شئونها الداخلية والخارجية، وكان حفظ الأمن وحل المنازعات بين أفراد العشيرة منوطاً برئيسها وهو الذي يوقع العقوبات في حالة أي مخالفة تقع بين أفراد العشيرة. ولم يوجد من صور الجزاء التعويض أو الدية حيث أن جميع أموال العشيرة ملك لهم جميعاً، ولايتصور أن تأخذ العشيرة الدية من نفسها وكان الجزاء يتمثل في التوبيخ والطرد من العشيرة .

أما في حالة ارتكاب جريمة خارج العشيرة. فكانت القاعدة عند العرب هي الأخذ بالثأر والانتقام ولذا يقولون (القتل أنفي للقتل) ولم يكن للثأر حد يقفون عنده بل كان من الممكن قتل أي فرد من جماعة القاتل وأي عدد يتمكنون منه، وقد أدى ذلك إلى قيام حروب طاحنة من العشائر العربية في الجاهلية.

ولكن رأت العشائر أن الأخذ بالثأر وإن كان يشفي غليل المجني عليه أو عشيرته إلا أنه لايعوضهم عما أصابهم من ضرر، كما أن الالتجاء إلى القوة يؤدي إلى الدمار والحروب الطاحنة، لذلك سعت إلى إيجاد بديل عنه، ومن ثم ظهرت الدية الاختيارية، بمعنى أنه يمكن للجاني أو عشيرته تفادى

---

(١) د - محمد سعيد، المرجع السابق ٢٨، د - محمد إبراهيم دسوقي، المرجع السابق ص٣١ ومابعدها .

القصاص بالاتفاق مع المجنى عليه على دفع مبلغ يرتضونه بينهم. إلا أن بعض العرب كان يعتبر قبول الدية دليلاً على الجبن والخوف من القاتل أو عشيرته، مما دفع بعض العشائر إلى نظام الخلع والطرد أى خلع الجانى وطرده من العشيرة حتى تتجنب الحروب بين العشيرتين .

وكانت الدية لدى العرب تختلف من عشيرة إلى أخرى، ومن طبقة إلى طبقة داخل العشيرة الواحدة وإذا ماتم الاتفاق على دفع الدية، فإن عبء هذه الدية كان يوزع على كافة أفراد العشيرة، وفى الجانب الآخر فإن الدية التى تدفع للعشيرة كانت توزع على جميع أفرادها علي حسب درجة قرابته من القتيل وذلك حتى تهدأ النفوس جميعاً.(١)

المطلب الثالث

التعويض فى الشريعة الإسلامية

تنقسم الجرائم لدى فقهاء الشريعة الإسلامية إلى جرائم عامة وجرائم خاصة، والجريمة العامة هى التى تعتدى على حق المجتمع(٢) أو هى ماكان الاعتداء فيها على حق من حقوق الله، ويجوز أن تعتدى عى حق خاص للفرد، ولكن حق المجتمع أظهر .

أما الجريمة الخاصة فهى التى تتناول بالاعتداء حقاً للفرد، ويجوز أن تصيب بالضرر حقاً للمجتمع ولكن جانب الاعتداء فيها على حق الفرد أظهر .

---

(١) د - صوفى أبو طالب، المرجع السابق ص٦٠ ومابعدها، د- محمد نصر رفاعى، الضرر كأساس للمسئولية المدنية فى المجتمع المعاصر ص٢٥ ومابعدها، د- عوض إدريس، المرجع السابق ص٥٣ ومابعدها .

(٢) عبد القادر عودة، التشريع الجنائى الإسلامى ١/٧٩ .

والجرائم التى تمس حقاً من حقوق الله، لابد من معاقبة الجانى، ولاتسقط العقوبة بأى حال من الأحوال، سواء كانت عقوبة حدية أم تعزيرية.

أما الجرائم التى تمس حقاً من حقوق العبد، فللعبد الخيار، بين معاقبة الجانى وبين العفو عنه، والعفو قد يكون بلا بدل وقد يكون ببدل(١).

فالشريعة الإسلامية تتجه فى الجريمة التى يكون حق العبد فيها غالباً كجرائم الدماء إلى شفاء غيظ المجنى عليه أولاً، وليس ذلك انتقاماً فى شئ إلا أن تكون إقامة العدل انتقاماً، والقصاص هو العقوبة الأساسية فى الإسلام بالنسبة للجرائم الواقعة على الأشخاص، لأنه يشفى غيظ المجنى عليه، وذلك لأن مفقوء العين لايشفى غيظه مال الجانى مهما يكن قدره ولاسجن مهما تكن مدته، وهكذا فإن قانون المساواة يوجب أن تتساوى العقوبة مع الجريمة.

وفى حالة عدم تنفيذ حكم القصاص يعوض المجنى عليه أو ذويه، بأن يعطى له المال الذى يطلبه، وإذا تنازل المجنى عليه عن حقه، كان لولى الأمر أن يفرض عقوبة تعزيرية على الجانى، منعاً للفساد فى الأرض.(٢)

وإذا كان الاعتداء واقعاً على المال، فالعقوبة فى الشريعة الإسلامية هى الضمان، وهو مايقابل فكرة التعويض المدنى المعروف اليوم، مع اختلاف بعض الأحكام.

والتعويض يقوم فى الشريعة الإسلامية على فكرة موضوعية قوامها تعويض المال بعوض يساويه لاأكثر ولاأقل، إذ التعويض يقوم على أساس إزالة الضرر برد الحالة إلى ماكانت عليه قبل وقوع الضرر .

---

(١) الموافقات للشاطبى جـ٢ /٢٦٢ .

(٢) الإمام محمد أبو زهرة، العقوبة ص٤٤، ٤٥ .

المطلب الرابع

التعويض فى التشريعات المعاصرة

نكتفى ببيان ذلك فى النظام الإنجليزى والفرنسى والمصرى .

أولاً: فى النظام الإنجليزى:

مر النظام الإنجليزى بعدة مراحل، وكان دور الفرد المضرور يختلف فى كل مرحلة، ففى ظل القانون الأنجلو سكسون الذى امتد من ٤٤٩م حتى عام ١٠٦٦ فى بداية أمره لم تكن هناك إجراءات معينة لاستيفاء الحق الناشئ عن الجريمة، لوجود الانتقام الفردي، ثم تطور الأمر وعرف التمييز بين الجريمة العامة ويعتبر مرتكبها خارجاً عن القانون ومهدر الدم، وبين الجريمة الخاصة التى تعطى لمن وقعت عليه حق المطالبة بالقصاص أو التعويض، الذى كان يظهر فى صورة الغرامة، وهى تختلف باختلاف مركز المجنى عليه وذلك لجبر الضرر أو إصلاحه .

ثم تطور الأمر فى المرحلة الثانية وهى من ١٠٦٦ حتى ١٢٧٦، وقسمت الجرائم إلى جرائم عامة وجرائم خاصة، واعتبرت جرائم الخيانة والجنايات من الجرائم العامة التى تمس أمن الملك، وكانت جرائم الجنايات يمكن ملاحقتها بواسطة الملك أو الأفراد. أما الجرائم الخاصة فقد اعتبرها مسألة مدنية توجب تعويض الضرر .

ثم تأتى المرحلة الثالثة من ١٢٧٦ حتى ١٦٦٠م، وهى مايطلق عليها مرحلة استقرار الأوضاع السابقة مع إضافة بعض الجهات الأخرى لملاحقة المجرمين كهيئة المحلفين الكبرى .

ثم تأتى المرحلة الرابعة من ١٦٦٠ حتى نهاية القرن التاسع عشر وهى ماتعرف بمرحلة عهود الإصلاح فقد قامت عدة حركات تنادى بضرورة وجودهيئة تنوب عن المجتمع فى ملاحقة الجرائم بدلاً من الأفراد إذ إن كثير

من المجنى عليهم يتصالحون مع الجناة أو يتخلون عنهم وهذا يساعد على تشجيع الجريمة، وقد انتهى الأمر بصدور القانون الإنجليزى سنة ١٨٧٩، الذى أعطى للأفراد الحق فى الملاحقة العقابية عن طريق تحريك ومباشرة الدعوى الجنائية، ثم أنشأ منصب مدير الادعاءات العامة وتنظيمه لمهامه، ثم أوجد جهات أخرى للملاحقة العامة كالبوليس والنائب العام والمحامى العام والاتحادات والجمعيات، ومازال هذا القانون هو الأصل حتى الآن[(١)].

ثانياً: القانون الفرنسى:

أنشأ القانون الفرنسى القديم، نظام النيابة العامة فى صورتها المعاصرة كى يختص بالاتهام، وأعطى المجنى عليه والمضرور من الجريمة والقضاة حق المشاركة أيضاً ولكن فى نطاق ضيق .

وفي عام ١٦٧٠ أصدر الملك لويس الرابع عشر أمراً بإصلاح النظام القضائى، وقد خول هذا الأمر النيابة العامة سلطات واسعة فى مباشرة الدعوى بالعقاب، باعتبار أن الشعب كله مجنى عليه فيها، وعضو النيابة العامة هو وحده الذى يطالب بالعقوبة، أما المجنى عليه والمضرور من الجريمة فقد استبعدا من مباشرة الدعوى الجنائية، واقتصر حقهما على طلب التعويض فقط، فهذا الأمر هو الذى أرسى نظرية الدعوى المدنية المترتبة على الجريمة وميزها عن الدعوى العمومية، فأظهر أن الأولى تستهدف تعويض الضرر، فى حين تستهدف الثانية توقيع العقوبات للمصلحة العامة .

---

(١) د - محمد سعيد: حق المجنى عليه فى تحريك الدعوى العمومية ص٧٠: ١٠١، د- عبد الوهاب العشماوى الاتهام الفردى ص٥٤ ومابعدها، د- عبد المنعم العوضى، قاعدة تقييد المحكمة الجنائية بالاتهام ص٢٨، رسالة دكتوراه سنة ١٩٧٣م، د - أبو الوفا محمد، الرسالة السابقة ص١٠ ومابعدها .

وفى عام ١٧٨٩ إثر التشريعات الثورية، أصبح أمر الملاحقة بالعقاب مرة أخرى للمجنى عليه فى صورة الادعاء الخاص، وللمواطن العادى فى صورة الاتهام الشعبى، وللقضاة فى صورة الاتهام القضائى، ولم يعد فى مقدور النيابة العامة أن تتدخل فى الدعوى إلا بعد أن يكون الاتهام قد وجه فعلاً إلى المتهم وأعلن به، وكانت وسيلة المجنى عليه فى تحريك الدعوى هى الشكوى، ووسيلة المواطن العادى البلاغ، ووسيلة قاضى الصلح هى البدء فى تحقيقها لكون الجريمة متلبساً بها .

ثم عاد مرة أخرى نظام الاتهام العام، وعهد به إلى قاضى التحقيق، الذى حل محل مدير هيئة محلفى الاتهام .

هذه هى سمات التشريع الفرنسى[١].

ثالثاً: فى التشريع المصرى:

نصت المادة ١٧٠ من التقنين المدنى المصرى على أنه «يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق بالمضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١، ٢٢٢، مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة، فإن لم يتيسر وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق فى أن يطلب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير» .

وتنص المادة (٢٢١) على أنه (١- إذا لم يكن التعويض مقدراً فى العقد أو بنص القانون، فالقاضى هو الذى يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خساره ومافاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية

---

(١) د - محمد ابراهيم دسوقى، المرجع السابق ص٧٩، د - محمد سعيد - المرجع السابق ص١٠٢ ومابعدها د- أبو الوفا محمد، الرسالة السابقة ص١١ .

لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر في الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم يكن في استطاعة الدائن أن يتوقاه ببذل جهد معقول. ٢- ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذى لم يرتكب غشاً أو خطأ جسيماً إلا بتعويض الضرر الذى كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد».

وتنص المادة (٢٢٢) على أنه (١ - يشمل التعويض الضرر الأدبى أيضاً، ولكنه لايجوز فى هذه الحالة أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق، أو طالب به الدائن أمام القضاء .

٢ - ومع ذلك لايجوز الحكم بتعويض إلا للأزواج والأقارب إلى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب» .

يؤخذ من هذه النصوص، أن أى خطأ يكفى لقيام المسئولية والالتزام بالتعويض، وأن القانون حدد الأشخاص الذين يأخذون التعويض وهم الأزواج والأقارب حتى الدرجة الثانية[١].

---

(١) د - محمد إبراهيم دسوقى، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ص٨٥ .

المبحث الثالث

أساس وجوب التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

ستتحدث أولاً عن أساس التعويض فى الفقه الإسلامى، ثم نتحدث ثانياً عن أساس التعويض فى القانون، ثم نقارن بينهما ثالثاً. وذلك فى ثلاثة مطالب .

المطلب الأول

أساس التعويض فى الفقه الإسلامى

تمهيد :

بداية نقول إن التعبير فى لسان فقهاء الشريعة للدلالة على مايلتزم به الإنسان هو لفظ (الضمان)، وأسباب الضمان ثلاثة، إلزام الشارع، الالتزام بالعقد، الإضرار[(١)].

فهناك إذن فرق بين الضمان، والتعويض، إذ الضمان يعنى الالتزام، أما الواجب فى الضمان فهو التعويض.

عرف الضمان - كما سبق أن بينا - بأنه : إلتزام بتعويض مالى عن ضرر للغير[(٢)].

وعرف أيضاً بأنه «الالتزام بتعويض الغير عما لحقه من تلف المال أو ضياع المنافع، أو عن الضرر الجزئى أو الكلى الحادث بالنفس الإنسانية»[(٣)].

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص٢٧٨، الفروق للقرافى جـ٢ - ص٢٠٦، القواعد لابن رجب ص٢٠٤، القوانين الفقهية لابن جزى ص٣٣٥ .

(٢) المدخل الفقهى للأستاذ الزرقاء ص١٠١٧ ف٦٤٨ .

(٣) د - وهبه الزحيلى، نظرية الضمان ص١٥ .

فالتعويض هو جزاء الاعتداء على حق العبد، وهو يختلف بحسب ماإذا كان الاعتداء واقعاً على النفس أو واقعاً على المال، وسأبين ذلك فيما بعد .

أساس التعويض فى الفقه الإسلامى:

اتفق الفقهاء على مبدأ تعويض الضرر، وعلى أن الضرر هو أساس التعويض فالتعويض فريضة لكل مضرور على من أحدث الضرر بمجرد وقوع الضرر .

والدليل على ذلك مايلى:

أ - من القرآن الكريم:

قوله تعالى: ﴿**فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ماعتدى عليكم**﴾[١].

وقوله تعالى: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به**﴾[٢].

وقوله تعالى ﴿**وجزاء سيئة سيئة مثلها**﴾[٣].

وقوله تعالى ﴿**وماكان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطئاً ومن قتل مؤمناً خطئاً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا..**﴾[٤].

ب - من السنة النبوية:

وردت أحاديث كثيرة منها :

---

(١) سورة البقرة آية/ ١٩٤.

(٢) سورة النحل آية/ ١٢٦ .

(٣) سورة الشورى آية/ ٤٠.

(٤) سورة النساء آية/ ٩٢ .

١ - ماجاء فى ضمان المتلفات، مارواه أنس قال: أهدت بعض أزواج النبى ﷺ إليه طعاماً فى قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها، فألقت مافيها، فقال النبى ﷺ، **﴿طعام بطعام وإناء بإناء﴾**[١].

٢ - ومما جاء فى الغصب والإيداع والإعارة، مارواه سمرة بن جندب قال: قال رسول الله ﷺ **﴿على اليد ماأخذت حتى تؤدى﴾**[٢].

٢ - ومما جاء فى ضمام ماأتلفته البهائم، مارواه حرام بن محيصة أن ناقة البراء بن عازب دخلت حائطاً، فأفسدت فيه فقضى نبى الله ﷺ **﴿أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار وإن ماأفسدت المواشى بالليل ضامن على أهلها﴾**[٣].

وأيضاً مارواه النعمان بن بشير قال: قال رسول الله ﷺ، **﴿من وقف دابة فى سبيل من سبل المسلمين أو فى سوق من أسواقهم بيد أو رجل فهو ضامن﴾**[٤].

جـ - من الإجماع:

فقد أجمع أهل العلم على أن الدماء والأموال مصونة فى الشرع، وأنه لايحل دم المسلم ولايحل ماله إلا بحق، وأن مبدأ التعويض إنما هو جبر للضرر وقمع للعدوان وزجر للمعتدين .

---

(١) نيل الأوطار جـ٥ ص٣٢٢ يقول الشوكانى، رواه الترمذى وصححه وهو بمعناه لسائر الجماعة إلا مسلماً.

(٢) رواه أبو داود فى سننه فى كتاب البيوع باب في تضمين العارية جـ٣ ص٢٩٤، والترمذى في سننه فى كتاب البيوع، باب ماجاء فى العارية مؤداه جـ٣ ص٥٦٦، وابن ماجه فى سننه فى كتاب الصدقات: باب العارية جـ٢ ص٨٠٢، سبل السلام جـ٣ ص٦٧، نصب الراية جـ٤ ص١٦٧ .

(٣) نيل الأوطار جـ٥ ص٥٢٤ .

(٤) نيل الأوطار جـ٥ ص٣٢٤ .

ولكيلا يفلت ضرر من تعويض جعل فقهاء الشريعة الإسلامية كل مباشر للضرر مسئولاً وإن لم يكن مخطئاً، ولكل ضرر يقع محدث مباشر له أو محدثون مباشرون. وفى هذه تقول القاعدة الفقهية (المباشر ضامن وإن لم يتعمد)[١].

وإذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم إلى المباشر، لأن تلك أقوى وأقرب[٢].

وإنما يجب الضمان على المباشر وحده دون المتسبب إذا كان السبب لايعمل فى الإتلاف إذا انفرد عن المباشرة كحفر البئر فإنه بانفراده لايوجب التلف، أما إذا كان السبب يعمل فى الإتلاف إذا انفرد عن المباشرة، فإن المباشر والمتسبب يشتركان حينئذ فى الضمان[٣] كراكب الدابة وسائقها إذا أتلف شيئاً فهما يشتركان فى المسئولية، إذ الراكب مباشر والسائق متسبب وهنا يجتمعان فى إحداث الضرر .

أما إذا حدث الضرر بطريق التسبب فقط، فإنه يشترط لمسئولية المتسبب أن يكون متعدياً، وفي هذا تقول المادة ٩٣ من مجلة الأحكام العدلية (المتسبب لايضمن إلا بالتعمد» والمراد بالتعمد: أن يقصد بالفعل الأثر المترتب عليه[٤].

---

(١) مجلة الأحكام العدلية بشرح على حيدر جـ١ ص٩٣ مادة ٩٢، المستشار عبد الحليم الجندى، نحوتقنين جديد للمعاملات والعقوبات من الفقه الإسلامى ص٧٤٦ بحث منشور بمجلة قضايا الحكومة سنة ١٩٧٣ .

(٢) الأشباه والنظائر لابن نجيم جـ١ ص١٦، الشيخ أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص٤٤٧ .

(٣) القواعد لابن رجب ص٢٧٤ .

(٤) الشيخ أحمد الزرقا، شرح القواعد الفقهية ص٤٥٥ .

ومن الجدير بالإشارة: أن تقرير المسئولية على محدث الضرر دون إثبات ركن الخطأ، تقدم فقهي يتفق وحاجات الحضارة المعاصرة، وكل حضارة، فهو يضمن أن ينال المضرور حقه من محدث الضرر ويرفع عبء إثبات الخطأ عن المضرورين، وهو عبء ينوء بحمله المضرورون إلا قليلين(١).

ومن الجدير بالإشارة أيضاً: أنه إذا لم يترتب على الفعل ضرر، فلا مسئولية ولاتعويض، لأن الحكم بالتعويض لجبر الضرر ورفعه ولم يوجد، فمثلاً لو أهمل في قيادة سيارته واصطدم بمتاع غيره دون أن يؤثر فيه أو يعيبه لم يجب التعويض .

وفى هذا يقول البغدادى «إذا ذبح رجل شاه لآخر لاترجى حياتها لم يضمن قيمتها سواء أكان أجنبياً أم راعياً لها...)(٢).

المطلب الثانى

أساس التعويض فى القانون الوضعى

نصت المادة ١٧٠ من التقنين المدنى المصرى على أنه (يقدر القاضى مدى التعويض عن الضرر الذى لحق بالمضرور طبقاً لأحكام المادتين ٢٢١، ٢٢٢ مراعياً فى ذلك الظروف الملابسة، فإن لم تيسر وقت الحكم أن يعين مدى التعويض تعييناً نهائياً، فله أن يحتفظ للمضرور بالحق فى أن يطالب خلال مدة معينة بإعادة النظر فى التقدير» .

---

(١) المستشار/ عبد الحليم الجندى، البحث السابق ص٧٤٧ .

(٢) مجمع الضمانات ص٣٠٨ .

ويفهم من هذا النص، أن التعويض يرتبط وجوداً وعدماً بالضرر، فلا يتقرُر ولاينشأ الحق فى التعويض إلا إذا تحقق الضرر[١]، فلا يكفى - مثلاً - لاستحقاق التعويض عدم تنفيذ المدين بالتزامه العقدى، كما لايكفى الخطأ أو المسلك غير المشروع بصفة عامة، بل يتعين - إلي جانب ذلك - أن يصيب المدعى ضرر نتيجة عدم تنفيذ العقد، أو نتيجة الفعل غير المشروع .

وإذا كان الضرر شرطاً لابد منه من حيث كونه قاعدة عامة لقيام التعويض، فإن إثباته يقع على المدعى المضرور، إعمالاً لقاعدة (البينة على المدعى) غير أن المضرور قد يعفى فى حالات معينة من إثبات الضرر، وهنا قد يتبادر إلى الذهن أن التعويض يؤسس فقط على مجرد الخطأ المتمثل فى الفعل غير المشروع، أو عدم تنفيذ التزام عقدى، ولايحتاج إلى الضرر، ولكن هذا القول غير صحيح، إذ إنه حتى فى الحالات التى يعفى فيها المضرور من إثبات الضرر، فإن التعويض يؤسس على الضرر، غاية ماهنالك أن هذا الضرر يكون مفترضاً، فيعفى المضرور من إثباته .

والملاحظ على تلك الحالات التى يعفى فيها المضرور من إثبات الضرر، لوجود قرينة لصالحه، أنها عادة تصاحب التقدير الجزافى للتعويض، ولما كان مصدر هذا التعويض الجزافى إما المشرع مباشرة، وإما

---

(١) ومع ذلك توجد بعض الحالات الاستثنائية النادرة لايحتاج فيها التعريض إلى وقوع الضرر، بل تقام المسئولية ويستحق التعويض بغير ضرر اكتفاء بالخطأ وحده، ويتحقق ذلك متى كان الخطأ من شأنه أن يحدث ضرراً فيستحق التعويض ولو لم يتحقق هذا الضرر .

(يراجع د - محمد إبراهيم دسوقى، المرجع السابق ص١٢١، د- إبراهيم الدسوقى أبو الليل، تعويض الضرر فى المسئولية المدنية ص١٧) .

إرادة الطرفين، فإنا نجد أيضاً قرينة الضرر قد يقررها المشرع، وقد تستند إلى اتفاق الطرفين .

ومن أمثلة قرينة الضرر الى يفرضها المشرع تلك التى تنص عليها المادة (٢٢٨) مدنى مصرى والتى تقرر: (لايشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضرراً لحقه من هذا التأخير) فهذه المادة تعفى الدائن من إثبات الضرر، وليس معنى ذلك أن الضرر غير مطلوب للتعويض .

كذلك فى الحالات التى تجب فيها الدية باعتبارها تعويضاً مدنياً، حيث يشترط إثبات مدى الضرر الذى لحق المصاب اكتفاء بالإصابة ذاتها، فعلى الرغم من إمكان اختلاف الضرر المترتب على ذات الإصابة من شخص إلى آخر، وفقاً للظروف الخاصة بكل مصاب، إلا أن الدية تكون واحدة بالنسبة لنفس الإصابة، ويرجع ذلك إلى طبيعة الضرر المترتب وكونه يتسم بصفة موضوعية مطلقة، لأنه يرد على جسم الإنسان، الذى هو فى ذاته قيمة مطلقة يتساوى فيها جميع الأفراد، فيكون الضرر واحداً بالنسبة للجميع لايختلف باختلاف ظروفهم الخاصة.(١) .

ومن أمثلة قرينة الضرر التى ترجع إلى إرادة الطرفين، الشرط الجزائى الذى يدرجه المتعاقدان بالعقود المختلفة بقصد ضمان تنفيذها، فإن هذا التعويض المتفق عليه يستحق بمجرد الإخلال بالإلتزام دون حاجة إلى إثبات المدعى لضرر أصابه، فهذا الضرر مفترض .

ومن الجدير بالإشارة، أنه توجد حالات يتحمل فيها التعويض شخص آخر غير من أحدث الضرر بفعله الخاطئ، وفى هذه الحالات يستطيع المضرور

---

(١) د - إبراهيم الدسوقى، المرجع السابق ص١٨، ١٩، د - محمد ناجى ياقوت، التعويض عن فقد توقع الحياة ص٤١ .

المطالبة بالتعويض من شخص آخر غير المسئول الأصلى والحقيقى عن هذا التعويض، وهنا يقوم التعويض استناداً إلى فكرة ضمان حصول المضرور على حقه فى التعويض لذلك يتحمل التعويض شخص آخر يمكنه تغطيته والوفاء به .

من تطبيقات هذه الفكرة، المسئولية عن فعل الغير، حيث يستطيع المضرور الرجوع مباشرة على متبوع محدث الضرر فى الحدود التى تتقرر فيها هذه المسئولية .

كذلك فى حالات التأمين من المسئولية، يستطيع المضرور، بماله من حق مباشر تجاه المؤمن، أن يرجع عليه مباشرة بقدر التعويض الملتزم به .

كذلك فى حوادث العمل يرجع العامل بحقه فى التعويض مباشرة على الجهة الملتزمة بالضمان أو التأمين الاجتماعى .

كذلك فى ضمان الدولة لأذى النفس وفقاً لتنظيمه فى الشريعة الإسلامية وتطبيقه فى الكويت بمقتضى المادة (٢٥٦) مدنى كويتى، حيث تلتزم الدولة بتعويض الضرر الواقع على النفس بما يستوجبه الدية وفقاً لأحكام الشرع الإسلامى ومايتضمنه جدول الديات فى كل حالة تتعذر فيها معرفة المسئول عن تعويضه أو الملتزم بضمانه أصلاً[١].

فالتعويض هو جزاء أو أثر المسئولية المدنية. فهو يرتبط بها من حيث الأصل، وإذا كانت القاعدة العامة هى ضرورة الخطأ لقيام المسئولية طبقاً لنص المادة ١٦٣ من القانون المدنى التي تنص على أنه (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض) فإن هناك حالات كثيرة تقوم فيها المسئولية دون حاجة إلى فكرة الخطأ، وفى هذه الحالات يكفى مجرد

---

(١) د - ابراهيم الدسوقى، المرجع السابق ص٢١ .

الإضرار بالغير لقيام الحق فى التعويض، كما فى حالات حوادث العمل، وكما فى حالات الضمان الاجتماعى.

لذلك: يمكن القول بأن التشريع المصرى أخذ بالمبدأ الشخصى المعتدل الذى يعد جسامة الخطأ عنصراً من عناصر التعويض إلى جانب عنصر مدى الضرر، ولكنه لم يتجه إلى تغليب العنصر الأول على العنصر الثانى أو طغيانه عليه.(١)

المطلب الثالث

المقارنة بين أساس التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

لو تأملنا مقومات المسئولية التقصيرية فى القانون نجدها تقوم على أركان ثلاثة الخطأ والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر، وكذلك المسئولية العقدية تقوم على أركان ثلاثة: الخطأ العقدى والضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر .

هذه هى نفس العناصر التى يقوم عليها الضمان (التعويض) فى الفقه الإسلامى .

إلا أن الركن الأول وهو الخطأ: يقوم قانوناً على ركنيه، ركن مادى وهو الانحراف أو التعدى أو مخالفة واجب قانونى، وركن معنوى وهو الإدراك أو التمييز .

---

(١) د - السنهورى جـ١ ص٩٧٤، د. حسين عامر، المسئولية المدنية ص٥٤٤، د- إسماعيل غانم، النظرية العامة للالتزام جـ٢ ص١١٥، د- سليمان مرقس، مصادر الإلتزام ص٣٧٤ د- جميل الشرقاوى، دروس النظرية العامة للالتزام ص٤٤. د- محمد إبراهيم دسوقى، تقدير التعويض ص٨٧ .

أمـا الركن المادى وهو التـعـدى، فـيـتـفق فى شـأنه القـانون والفـقـه الإسلامى، فـهو قـانوناً إخلال بالتزام قـانونى أو عقدى، وفى الفقـه الإسلامى هو العمل بدون حق ولاإباحة شرعية، كذلك يتفق القانون مع الفقـه الإسلامى على حالات لايعتبر فيها التعدى خطأ، كحالة الدفاع الشرعى والتى بينتها المادة (١٦٦ مـدنى) بقـولهـا «من أحدث ضرراً وهو فى حـالة دفـاع شرعى عن نفسـه أو مـاله أو عن نفس الغـيـر أو مـاله، كـان غـيـر مسـئـول، على ألا يجـاوز فى دفـاعـه القـدر الشـرعى، وإلا أصـبح ملزمـاً بتـعـويض يـراعـى فـيـه مقـتضيـات العدالة) وقـد بينت ذلك أيضاً القـاعدة الشرعـيـة (الجواز الشرعى ينافى الضـمـان»، وكذلك حـالة الضرورة، والتى بينتهـا المادة (١٦٨ مـدنى) بقـولهـا: (من سـبب ضـرراً للغـيـر ليـتـفـادى ضـرراً أكـبـر مـحـدقـاً بـه أو بغـيـره لايكون ملزماً إلا بالتعويض الذى يراه القاضى مناسباً» .

وقد بينت ذلك القـاعدة الفقـهيـة (الضرر الأكبر يدفع بالضرر الأقل).

وكـذلك تنفـيـذ أمـر صـادر من الرئيس، وقـد بينت المادة (١٦٧ مـدنى) هذه الحـالة بقـولهـا (لايكون الموظف العـام مـسـئـولاً عن عـمله الذى أضـر بالغـيـر إذا قـام بـه تنفـيـذاً لأمـر صـادر إليـه من رئيـسـه، مـتى كـانت إطاعـة هذا الأمـر واجـبـة عليـه، أو كـان يعـتـقـد أنهـا واجـبة، وأثبت أنه كـان يعـتـقـد مـشـروعـيـة العـمل الذى وقـع منه، وكـان اعـتـقـاده مـبنيـاً على أسباب معقـولة، وأنه راعـى فى عـمله جـانب الحـيطة، وهذه الحـالة مـن الناحـيـة الشـرعـيـة يجب أن يكـون الأمر فيها مشروعاً، وأن يكون للآمر سلطة على المأمور .

وأما الركن المعنوى أى الإدراك، فإن الفقه الإسلامى والقانون يختلفان فى شـأنه فـالصـبى غـيـر المـمـيـز والمجنون والمعـتـوه والسـكران هؤلاء غـيـر مسئولين قانوناً، إلا أنهم شرعاً يحكم عليهم بالضمان، أى يسألون مدنياً لاجنائيـاً حـفـاظاً على أمـوال الناس، ويتـعـلق الالتـزام بالنسـبـة للصـبى

والمجنون ونحوه بمالهما أو بذمتهما ، والذى يتولي أداء التعويض هو الولى، أو يقوما بدفع التعويض بنفسهما بعد الإفاقة أو البلوغ، وأما السكران باختياره فيسأل مدنياً وجنائياً، لأن السكر لايعدم العقل، وإنما يزيل قدره فهم الخطاب التكليفى بسبب هو معصية، فيجعل ذلك فى حكم الموجود فعلاً زجراً له وعقوبة على سكره(١).

وقد حاول القانون المصرى أن يعالج هذه الحالة على أساس تحمل التبعة، فأعطى المضرور من فعل عديم التمييز الحق فى الرجوع على من تجب عليه رقابة عديم التمييز، إذ يكون هذا الرقيب مسئولاً عن خطئه فى مراقبة عديم التمييز، فإن لم يوجد من هو مسئول عنه، أو أثبت المسئول عدم استطاعته منع وقوع الفعل الضار، فإنه يمكن الرجوع على غير المميز على أساس فكرة تحمل التبعة لاعلى أساس الخطأ، وقد بينت ذلك المادة (١٦٤ مدنى) بقولها (.... ومع ذلك إذا وقع الضرر من شخص غير مميز، ولم يكن هناك من هو مسئول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول، جاز للقاضى أن يلزم من وقع منه الضرر بتعويض عادل مراعياً فى ذلك مركز الخصوم» .

وأما الركن الثانى للمسئولية وهو الضرر، فإن الفقه الإسلامى والقانون، يتفقان على وجوب تعويض الضرر .

وأما الركن الثالث وهو علاقة السببية بين الخطأ والضرر، أو علاقة التعدى بالضرر فإن الفقه الإسلامى والقانون يلتقيان فى جميع النتائج المترتبة على وجود هذه العلاقة(٢).

---

(١) د - وهبة الزحيلى، نظرية الضمان ص٤٩، الشيخ على الخفيف، الضمان فى الفقه الإسلامى ص٤٤ .

(٢) د - وهبة الزحيلى، المرجع السابق ص٥٤.

الفصل الثاني

الضرر الذي يوجب التعويض في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي

تمهيد :

تعريف الضرر في اللغة:

يطلق الضرر ويراد به ماهو ضد النفع، يقال: ضره يضره ضراً وضرراً: ألحق به مكروهاً أو أذى[١]، وقد أخذ ذلك من قول الله تعالى: ﴿وإذا مس الإنسان الضر دعانا..﴾[٢].

تعريف الضرر في الفقه الفقه الإسلامي:

عرف الضرر في الفقه الإسلامي بعدة تعريفات منها:

إلحاق مفسدة بالغير مطلقاً، أو هو كل أذى يلحق الشخص سواء أكان في ماله أو جسمه أو عرضه أو عاطفته[٣].

---

(١) مادة (ضر) معجم مقاييس اللغة جـ٣ ص٣٦٠، لسان العرب جـ٤ ص٥٧٢، مختار الصحاح ص٤٣٢ المعجم الوجيز ص٤١٨ .

(٢) سورة يونس آية/ ٢١ .

(٣) ابن حجر الهيثمي، فتح المبين لشرح الأربعين ص٢٣٧، وفيض القدير للمناوي جـ٦ ص٤٣١، وهبة الزحيلي، نظرية الضمان ص٢٣، د - صبحي المحمصاني جـ١ ص١٦٩، د- مصطفى الزرقا، المدخل الفقهي العام جـ٢ فقرة ٨٦، الشيخ على الخفيف، الضمان في الفقه الإسلامي ص٤٦، د - محمد فوزى فيض الله، نظرية الضمان في الفقه الإسلامي العام ص٨٩، د - عبد الله النجار، الضرر الأدبي ومدى ضمانه في الفقه الإسلامي والقانون- ص٢٠.

تعريف الضرر في القانون الوضعي:

عرف شراح القانون الوضعي الضرر بعدة تعريفات منها .

هو الأذى الذى يصيب الإنسان فى جسمه أو ماله أو عرضه أو كرامته أو شرفه(١) .

أو هو الأذى الذى يصيب الشخص فى حق من حقوقه أو فى مصلحة مشروعة له سواء أكان ذلك الحق أو تلك المصلحة ذات قيمة مالية أو لم تكن(٢).

أو هو المساس بحق أو مصلحة مشروعة لشخص مساساً يترتب عليه جعل مركزه أسوأ مما كان قبل ذلك: لأنه انتقص من المزايا أو السلطات التى يخولها ذلك الحق أو تلك المصلحة لصاحبه.(٣)

---

(١) د - السنهورى، الوسيط جـ١ ص٩٢٧، د - حشمت أبو ستيت، نظرية الإلتزام فقرة ١٢٢ .

(٢) د - عبد المنعم الصدة، مصادر الالتزام ص٤٨٨، د - سليمان مرقس، الوافى فى شرح القانون المدنى جـ٢ ص١٣٣ جـ١، ط١٩٩٨، د - جميل الشرقاوى، دروس الظرية العامة للالتزام ص٤٤؛ حسين عامر، المسئولية المدنية ص٣٠٦ د- محمد حسين الشامى، ركن الخطأ فى المسئولية المدنية ص٤٩٩ .

(٣) د - سليمان مرقس، المسئولية المدنية ص١٣١، د -سعيد عبد السلام، التعويض عن ضرر النفس فى المسئولية التقصيرية فى القانون الوضعى والفقه الإسلامى ص٦٥، رسالة دكتوراه من حقوق القاهرة سنة ١٩٨٨، د - أحمد شرف الدين، عناصر الضرر الجسدى وانتقال الحق فى التعويض عنها إلي شخص آخر غير المضرور ص٤٤ بحث منشور بمجلة قضايا الدولة، أبحاث ١٩٧٨.

أنواع الضرر :

يتنوع الضرر إلى نوعين (مادى، معنوى)

١ - الضرر المادى، ينقسم هذا الضرر إلى قسمين (الضرر الجسمانى، الضرر المالى) الضرر الجسمانى هو مايكون محله نفس الإنسان أو مادون النفس من الجراحات والأطراف وهذاهو محل بحثنا .

أما الضرر المالى، فإنه يتمثل فى التعدى على مال الغير، سواء أدى ذلك إلى إتلاف المال كله أو بعضه، أو أدى إلى تعييب المال ونقص قيمته؛ وهذا خارج محل البحث .

٢ - الضرر المعنوى: وهو الضرر الذى يصيب المضرور في شرفه وكرامته وعاطفته كالقذف والسب والضرب الذى لايحدث أثراً فى الجسم ولكنه يسبب ألماً فى النفس.(١)

وسيقتصر بحثنا فى هذا النوع على الضرر الذى يحدث ألماً فى النفس فقط .

ولقد جرت العادة على إطلاق مصطلح الضرر الجسدى على الاعتداء على جسد الإنسان، إذ من حق كل فرد أن يحتفظ بجسده صحيحاً ومؤدياً لكل وظائفه العضوية على النحو الطبيعى فأى اعتداء على جسد الإنسان يوجب المسئولية .

هذا الاعتداء قد ينتج عنه قتل الإنسان، وقد يترتب عليه إصابته بجراح أو عجز بعض الأعضاء عن أداء وظيفته، كما أن هذا الاعتداء قد يكون عمداً وقد يكون خطأ .

---

(١) د - عبد الحليم حلمى أنور، التعويض القانونى فى القانون المدنى المصرى والشريعة الإسلامية ص٨١، رسالة دكتوراه من حقوق القاهرة سنة١٩٩١.

والاعتداءات سواء أكانت عمداً أو خطأ ليست فى الواقع إلا صوراً قانونية مختلفة لفعل واحد يقع على جسم المجنى عليه، فالضرب بعصا قد لايحدث أثراً، وقد يحدث شجة أو جرحاً، وقد يؤدى إلى موت المجنى عليه، وقد يكون الضارب قاصداً مجرد الاعتداء فيكون فعله ضرباً أو جرحاً متعمداً، وقد لايقصد الاعتداء فيكون فعله ضرباً أو جرحاً خطأ، فإذا مات المجنى عليه كان الضرب قتلاً عمداً إذا قصد الجانى القتل، وكان قتلاً شبه عمد أى ضرباً مفضياً لموت إذا تعمد الجانى الاعتداء ولم يقصد القتل، وكان قتلاً خطأ إذا لم يقصد الاعتداء أصلاً .

فالفارق بين هذه الصور المتعددة المختلفة هو نتيجة الفعل وقصد الجانى، وهذا التصوير لجرائم القتل والجرح والضرب متحد فى الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية .

وتتفق أحكام جرائم القتل والجرح والضرب فى الشريعة الإسلامية مع أحكامها فى القوانين الوضعية فيما يختص بأركان الجريمة وصورها والأفعال المختلفة المكونة لها، ولاتكاد الشريعة تختلف عن القوانين إلا فى نوع العقوبة التى يقررها كل منهما لهذه الجرائم(١) .

وقد حدد جمهور الفقهاء حالات التعدى على الآدمى بالقتل أو الجرح بثلاث حالات: التعدى العمد، والتعدى شبه العمد، والتعدى الخطأ .

وسأقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول: التعدى العمد على النفس أو مادون النفس، المبحث الثانى: التعدى شبه العمد على النفس، المبحث الثالث: التعدى الخطأ علي النفس أو مادون النفس .

---

(١) عبد القادر عودة التشريع الجنائى الإسلامى جـ٢ ص٥، ٦، د- يوسف حامد العالم المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ص٢٩٧ .

المبحث الأول

التعدى العمد على النفس أو مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

وسأبين ذلك فى مطلبين، المطلب الأول: التعدى العمد على النفس فى الفقه الإسلامى والقانون، المطلب الثانى: التعدى العمد علي مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون .

المطلب الأول

التعدى العمد على النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

يقصد بالتعدى العمد على النفس :

القتل العمد الذى يتوفر فيه عنصر القصد .

وقد عرف بتعريفات متعددة منها :

١ - عرفه الحنفية بأنه: ماتعمد فيه القاتل ضرب غيره بسلاح أو ماأجرى مجرى السلاح فى تفريقه أجزاء الجسد، أو هو فعل من العباد تزول به الحياة.(١)

٢ - وعرفه المالكية بأنه: ماقصد به إتلاف النفس بآلة تقتل غالباً(٢).

٣ - وعرفه الشافعية بأنه: قصد الفعل العدوان وعين الشخص بما يقتل غالباً جارح أو مثقل(٣).

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٤٥، اللباب شرح الكتاب جـ٣ ص١٤١، الهداية فى شرح بداية المبتدى جـ٤ ص٤٤٢، رد المحتار على الدر المختار جـ١٠ ص١٥٥، الفتاوى الهندية جـ٦ ص٢، تكملة فتح القدير جـ١٠ ص٢٠٥، مجمع الأنهر جـ٢ ص٦١٥ .

(٢) شرح حدود ابن عرفه جـ٢ ص٦١٣، مواهب الجليل جـ٦ ص٢٤٠، الذخيرة جـ١٢ ص٢٧٩، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦١، المنتقى شرح الموطأ جـ٧ ص١٠٠.

(٣) مغنى المحتاج جـ٤ ص٣، الحاوى الكبير جـ١٦ ص٤، المجموع شرح المهذب جـ٢٠ ص٣ .

٤ - وعرفه الحنابلة بأنه: أن يقتله بما يغلب على الظن موته عالماً بكونه آدمياً معصوماً(١).

٥ - وعرفه بعض شراح القانون بأنه: إزهاق روح إنسان بفعل إنسان آخر عمداً.(٢)

ولو نظرنا إلى هذه التعريفات - يتبين أن للقتل العمد فى الشريعة أركاناً ثلاثة: هى أن يكون القتيل آدمياً حياً معصوم الدم، وأن يحدث القتل نتيجة فعل الجانى، وأن يقصد الجانى إحداث الوفاة وهذه الأركان هى نفس أركان جريمة القتل العمد فى قانون العقوبات المصرى، وغيره من القوانين الوضعية .

ولاأخوض فى هذه الأركان فهذا خارج عن نطاق البحث، ومايهمنا هو جانب العقوبة لنصل إلى حق المجنى عليه فى التعويض .

هذا القتل العمد محرم إذا كان بغير حق وهو من أكبر الكبائر وأنكر المنكرات بعد الكفر بالله، كما أنه من أعظم المفاسد على ظهر الأرض .

وقد ورد النهى والتصريح بالتحريم فى آيات كثيرة من كتاب الله عز وجل منها: قوله تعالى: ﴿**ولاتقتلوا النفس التى حرم الله إلا بالحق..**﴾(٣) وقوله تعالى ﴿**ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيماً**﴾(٤).

---

(١) المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٣٢٣، كشاف القناع جـ٥ ص٥٠٥، شرح الزركشى على مختصر الخرقى جـ٦ ص٤٦ .

(٢) د - أحمد شوقى أبو خطوه، جرائم الاعتداء على الأشخاص ص١٩ .

(٣) سورة الإسراء آية/ ٣٣ .

(٤) سورة النساء آية/ ٩٣ .

وأما تحريم القتل بالسنة: فقد روى عن رسول الله ﷺ أنه قال **﴿لايحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلاا لله وأنئ رسول الله إلا بإحدى ثلاث: النفس بالنفس، والثيب الزانى، والمفارق لدينه التارك للجماعة﴾**[١].

وروى عن ابن مسعود قال: سألت رسول الله ﷺ أى الكبائر أعظم؟ قال: **﴿أن تجعل لله نداً وهو خلقك، قلت: ثم أى؟ قال: أن تقتل ولدك مخافة أن يأكل معك، قلت: ثم أى؟ قال:أن تزنى بحليلة جارك﴾**[٢].

وروى عن عبد الله بن عمرو أن النبى ﷺ قال: **﴿لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم﴾**[٣] إلى غير ذلك من الأحاديث.

فإذا ثبت تحريم القتل بالكتاب والسنة مع انعقاد الإجماع، فالقصاص فيه واجب لقول الله تعالى **﴿ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بمعروف وأداء إليه بإحسان﴾**[٤]، وقوله تعالى **﴿ولكم فى القصاص حياة ياأولى الألباب لعلكم تتقون﴾**[٥]، وقوله تعالى: **﴿وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص﴾**[٦].

---

(١) أخرجه البخارى فى صحيحه كتاب الديات حديث (٦٨٧٨) ومسلم فى القسامة (١٦٧٦) والترمذى (١٤٠٢) وأبو داود (٤٣٥٢) والنسائى جـ٧، ص.٩٠، وأحمد جـ١ ص٣٨٢ .

(٢) أخرجه البخارى فى التفسير (٤٤٧٧) ومسلم فى الإيمان (٨٦) وأبوداود (٢٣١٠) والترمذى (٣١٨٣) والنسائى جـ٧ ص.٩٠، وأحمد جـ١ ص.٣٨٠.

(٣) أخرجه الترمذى فى الديات (١٣٩٥) .

(٤) سورة البقرة الآية/ ١٨٧ .

(٥) سورة البقرة/ ١٧٨.

(٦) سورة المائدة آية/ ٤٥.

وقوله تعالى ﴿**ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يسرف فى القتل إنه كان منصورا**﴾[1].

فعقوبة القتل العمد فى الشريعة الإسلامية هى القصاص من القاتل، والقصاص شرع جزاءً وفاقاً للجريمة، فالجريمة اعتداء متعمد على النفس فتكون العدالة أن يؤخذ بمثل فعله، وليس من المعقول أن نفكر فى الرحمة بالجانى ولانفكر فى ألم المجنى عليه أووليه، فالرحمة فى غير موضعها ظلم بين، كما أن القصاص يلقى فى نفس الجانى عند همه بارتكاب الجريمة أن الجزاء الذى ينتظره هو مثل مايعمله وأن السيف ينتظر رقبته طال الزمان أو قصر، هذا الإحساس قد يمنعه من ارتكاب الجريمة، كما أن القصاص يشفى غيظ المجنى عليه أو وليه، فالقصاص خير وسيلة للمحافظة على النفس بدفع أعظم المفاسد عنها[2].

إلا أن من رحمة الله وإحسانه بهذه الأمة أن خفف عنها ولم يجعل القصاص متعيناً، بل شرع لها من البدل لهذا الأصل حتى لايسد باب المعروف عليهم إن أرادوا التنازل عن حقهم كلاً أو جزءاً، فشرع لهم العفو عن الجانى بدون مقابل، أو على مقابل من المال؛[3] فقال تعالى :

---

(١) سورة الإسراء آية/ ٣٣ .

(٢) المبسوط جـ٢٦ ص٦٠، تفسير القرطبى جـ٢ ص٢٥٦، تفسير الكشاف جـ١ ص٣٣٣، تفسير ابن كثير جـ١ ص٢١١ إعلام الموقعين جـ٢ ص١٠٦. د - يوسف حامد العالم، المقاصد العامة للشريعة الإسلامية ص٣٠٨ .

(٣) المقابل قد يكون محدداً من الشارع الحكيم وهو مايعرف بالدية: وقد يكون غير محدد من الشارع وهو ماتصالح عليه الجانى مع المجنى عليه أووليه وسأبين ذلك بعد القتل الخطأ إن شاء الله تعالى .

﴿فمن عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربكم ورحمة﴾(١).

يقول صاحب الكشاف مبيناً بأن العفو رحمة بهذه الأمة: «لأن أهل التوراة كتب عليهم القصاص البتة وحرم العفو وأخذ الدية، وعلى أهل الإنجيل العفو وحرم القصاص والدية، وخيرت هذه الأمة بين الثلاث: القصاص والدية والعفو، توسعة عليهم وتيسيراً»(٢).

ويقول الإمام القرطبى فى تفسير قوله تعالى **﴿ذلك تخفيف من ربكم﴾** لأن أهل التوراة كان لهم القتل ولم يكن لهم غير ذلك، وأهل الإنجيل كان لهم العفو ولم يكن لهم قود ولادية، فجعل الله تعالى ذلك تخفيفاً لهذه الأمة، فمن شاء قتل، ومن شاء أخذ الدية ومن شاء عفا»(٣).

وفى السنة النبوية جاءت مشروعية حق العفو فى قوله ﷺ **﴿... ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودى وإما أن يقاد...﴾**(٤).

نخلص إذن: أن العقوبة الأصلية فى القتل العمد هى القصاص، ومن حق أولياء المقتول العفو مجاناً، وإذا تم العفو بشرط الدية أو بالتصالح على مبلغ من المال وجب ماتم الإتفاق عليه، فإذا حدث العفو لم يكن للحاكم المنع منه، وإذا طلب القصاص لم يجز تركه.

---

(١) سورة البقرة آية/ ١٧٨.

(٢) تفسير الكشاف جـ١ ص٣٣٣.

(٣) تفسير القرطبى جـ٢ ص٢٥٥.

(٤) هذا جزء من حديث طويل أخرجه البخارى فى صحيحه فى كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين (فتح البارى جـ١٢ ص٢١٣ ومسلم فى الحج ١٢٨/٩، وأبى داود فى سننه فى كتاب الديات، باب ولى الدم يرضى بالدية.
السنن جـ٤ ص١٧٢، والترمذى فى كتاب الديات، باب ماجاء فى حكم ولى القتيل فى القصاص والعفو السنن جـ٤ ص١٤، وابن ماجة فى كتاب الديات جـ٢ ص٨٧٦.

ولكن ما الحكم إذا تنازل المجنى عليه أو وليه عن القصاص وطالب بالدية ولم يقبل الجانى دفع الدية .

اختلف الفقهاء فى ذلك على النحو التالى :

مذاهب الفقهاء فى حق أولياء الدم فى العدول عن القصاص إلى الدية دون اعتبار لرضاء الجانى:

اختلف الفقهاء فى ذلك على رأيين :

الرأى الأول:

وإليه ذهب الحنفية، والمشهور عن الإمام مالك وبعض أصحابه وبه قال أحمد فى رواية والثورى وابن شبرمة والحسن بن صالح والإمامية[1] إلى أن القتل العمد يوجب القصاص عيناً أو العفو مجاناً، ولاتثبت الدية إلا صلحاً برضاء الجانى بدفعها، ولاتخير فى ذلك للمجنى عليه أو وليه، فلو بذل الجانى القصاص لم يكن لهم أن يلزموه بأداء الدية .

وقد استدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والمعقول .

١ - من الكتاب:

قوله تعالى ﴿**كتب عليكم القصاص فى القتلى**﴾[2].

---

(١) أحكام القرآن للجصاص جـ١ ص١٩٦، المبسوط جـ٢٦ ص٦٠، الهداية جـ٤ ص٤٤٢ تكملة فتح القدير جـ١٠ ص٢٠٧: مجمع الأنهر جـ٢ ص٤٨٥، المدونة الكبرى جـ٤ ص٤٣٢، بداية المجتهد جـ٢ ص٤٠١، الكافى لابن عبد البر ص٥٩٠، التفريع لابن الجلاب جـ٢ ص٢١٦، المعونة للقاضى عبد الوهاب جـ٣ ص١٣٠٧، المقدمات لابن رشد جـ٣ ص٢٨٨. قوانين الأحكام الشرعية ص٣٤٠، المنتقى شرح الموطأ جـ٧ ص١٢٣، شرح الزركشى جـ٦ ص١١١، الإنصاف جـ١٠ ص٣ شرائع الإسلام جـ٤ ص٢٢٨ .

(٢) سورة البقرة آية/ ١٧٨ .

يقول الإمام الجصاص في تفسير هذه الآية « ... والله سبحانه إنما كتب على القاتل القصاص بقوله: ﴿**كتب عليكم القصاص في القتلى**﴾ ولم يقل: كتب عليكم المال في القتلى ، ولاكتب عليكم القصاص أو المال في القتلى، والقائل بأن الواجب هو القود وله نقله إلى المال، إنما عبر عن التخيير الذى أوجبه له بغير اسمه وأخطأ فى العبارة عنه...)[(١)].

فأصحاب هذا الرأى يرون أن التخيير بين القصاص وبين الدية يتناقض مع نص الآية، بينما لايتناقض معه تراضى أولياء الدم والجانى على نقل القصاص إلى البدل، لأن التراضى لايخرجه عن أن يكون القصاص هو الحق دون غيره، لأن ماتعلق حكمه بتراضيهما لايؤثر فى الأصل الذى كان واجباً من غير خيار.[(٢)]

٢ - من السنة :

أ - ماروى عن عبد الله بن عباس أنه قال: قال رسول الله ﷺ ﴿**العمد قود إلا أن يعفو ولى المقتول**﴾[(٣)].

ب - ماروى عن أنس قال: كسرت الربيع عمة أنس، ثنية جارية، فطلبوا العفو، فأبوا فعرضوا عليهم الأرش فأبوا، فأتوا النبى ﷺ، فأمر بالقصاص، فقال أنس بن النضر، يارسول الله أتكسر ثنية الربيع؟ والذى بعثك بالحق لاتكسر، فقال النبى ﷺ: ﴿**يأنس كتاب الله**

---

(١) أحكام القرآن جـ١ ص٢١٥ .

(٢) د - أبو الوفا محمد، حقوق المجنى عليه وطرق كفالتها له ص١٤٠. رسالة دكتوراه من كلية الشريعة والقانون بالقاهرة سنة ١٩٩٤م .

(٣) أخرجه الدار قطنى فى سننه في كتاب الحدود والديات جـ٣ ص٩٤ .

القصاص، قال: فرضى القوم، فعفوا، فقال رسول الله ﷺ: إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره﴾[١].

وجه الدلالة: أن النبى ﷺ حكم بالقصاص ولم يخير، ولو كان الخيار للولى لأعلمهم به، إذ لايجوز للحاكم أن يحكم لمن ثبت عنده أحد شيئين أن يحكم بأحدهما من قبل أن يعلمه بأن الحق له فى أحدهما .

٣ - من المعقول :

أن المال لايصلح موجباً للعمد لعدم المماثلة، لأن المماثلة بين الشيئين تعرف صورة أو معنى، ولامماثلة بين المال والآدمى فى صورة ولامعنى.[٢]

الرأى الثانى:

موجب القتل العمد فى نفس أو طرف هو القصاص، أو الدية فولى الدم بالخيار إن شاء اقتص وإن شاء أخذ الدية، رضى القاتل أو لم يرض. وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء (الإمام مالك فى رواية أشهب عنه. وهى غير المشهورة - وأكثر أصحاب مالك، والشافعية والحنابلة، وبه قال سعيد بن المسيب، وابن سيرين وإسحاق وأبى ثور، والظاهرية والزيدية والإباضية[٣]

وقد استدلوا على ذلك بالكتاب والسنة والمعقول :

---

(١) أخرجه البخارى في صحيحه، فى كتاب الصلح، باب الصلح فى الدية، جـ٣ ص٣٦٠، ومسلم فى صحيحه. كتاب القسامة، باب إثبات القصاص فى الأسنان ومافى معناها جـ٣ ص١٣٠٢، وأبى داود فى سننه، كتاب الديات، باب القصاص من السن جـ٤ ص١٩٧، وابن ماجة فى سننه، كتاب الديات، باب القصاص في السن جـ٢ ص٨٨٤ .

(٢) المبسوط جـ٢٦ ص٦٣، الهداية جـ٤ ص٤٤٢ .

(٣) بداية المجتهد جـ٢ ص٤٠١، المنتقى للباجى جـ٧ ص١٢٣، المعونة جـ٣ ص١٣٠٧، الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر جـ٣ ص٨٣، ===

١ - من الكتاب :

قوله تعالى ﴿**فمنْ عفى له من أخيه شئ فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان**﴾[١].

يقول الإمام القرطبى فى تفسير هذه الآية: والمعنى أن القاتل إذا عفى عنه ولى المقتول عن دم مقتوله وأسقط القصاص، فإنه يأخذ الدية، ويتبع بالمعروف ويؤدى إليه القاتل بإحسان[٢] .

ويقول الإمام الماوردى فى هذه الآية معناه: فمن عفا عن القصاص فليتبع بالدية بمعروف ويؤديها القاتل بإحسان، فجعل للولى الاتباع، وعلى القاتل الأداء، فلما تفرد القاتل بالأداء، وجب أن ينفرد الولى بالاتباع ولايقف على المراضاة.[٣]

٢ - من السنة :

أ - ماروى عن أبي هريرة أن رسول الله ﷺ قال: ﴿**من قتل له قتيل فهو بخير النطرين إما أن يقتل وإما أن يفدى..**﴾[٤].

=== رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٦٣ الحاوى للماوردى جـ١٥ ص٢٤٧، المجموع جـ٢٠ ص١٢١، المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٤٧٥ كشاف القناع جـ٥ ص٥٤٣، الفروع جـ٥ ص٦٦٨، شرح الزركشى على مختصرالخرقى جـ٦ ص١٠٩ الإنصاف جـ١٠ ص٣. المحلى جـ١٢ ص٥٣٣، شرح الأزهار ص٢٩٦، شرح النيل وشفاء العليل جـ١٥ ص١٢٩ .

(١) سورة البقرة آية/ ١٧٨ .

(٢) تفسير القرطبى جـ٢ ص٢٥٣ .

(٣) الحاوى للماوردى جـ١٥ ص٢٤٧ .

(٤) سبق تخريجه ص٦١ .

ب - ماروى عن أبى شريح الخزاعى رضى الله عنه قال: سمعت رسول الله ﷺ يقول: ﴿**من أصيب بدم أو خبل - والخبل الجراح - فهو بالخيار بين إحدى ثلاث، بين أن يقتص، أو يأخذ العقل أو يعفوه، فإن أراد الرابعة فخذوا علي يديه» ثم تلا ﴿فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم﴾**[١].

ووجه الدلالة من هذه الأحاديث، أنها تنص صراحة على أن ولى الدم يخير بين القصاص أو الدية أو العفو مجاناً[٢].

٣ - **من المعقول:**

أن القاتل مأمور بإحياء نفسه بقوله تعالى ﴿.. **ولاتقتلوا أنفسكم..**﴾ لذا تلزمه الدية بغير رضائه إذا طلبها ولى الدم، لأن إبقاء الروح بالمال واجب، ولأنه قود سقط بالعفو فوجب أن تثبت الدية، ولأن الدية دون القصاص، فكان له أن ينتقل إليها، لأنها أقل من حقه[٣].

الراجح:

أرى رجحان الرأى الثانى، القائل بأن الواجب فى العمد القصاص أو الدية، وأن الخيار فى تعيين أحدهما إلى المجنى عليه أو وليه لصراحة

---

(١) هذا الحديث رواه، أبي داود في سننه، كتاب الديات، باب الإمام يأمر بالعفو فى الدين (السنن جـ٤ ص١٦٩)، وابن ماجة، كتاب الديات، باب من قتل له قتيل فهو بالخيار بين إحدى ثلاث (السنن جـ٢ ص٨٧٦، وأحمد جـ٤ ص٣١، والبيهقى فى السنن الكبرى جـ٨ ص٥٢، والدار قطنى جـ٣ ص٩٦، والدارمى جـ٢ ص١٨٨ .

(٢) فتح البارى جـ١٢ ص٢٠٥ .

(٣) المعونة للقاضى عبد الوهاب المالكى جـ٣ ص١٣٠٧، بداية المجتهد جـ٢ ص٤٠٢، المهذب جـ٢ ص١٨٨، كشاف القناع جـ٥ ص٥٤٢ .

الأحاديث التى استدل بها هذا الرأى في ذلك، كما أن عدم ذكر الدية فى آية القصاص لايدل على عدم وجوبها، لورودها فى الأحاديث الصريحة، كما أن هذه الأحاديث لاتتعارض مع الأحاديث التى استدل بها الرأى الأول، إذ أنه يمكن الجمع بينهما بحمل أحاديث الرأى الأول عند طلب الأولياء القود، ولذا قال ﷺ **﴿كتاب الله القصاص﴾** وقال ﷺ: **﴿العمد قود﴾** فأعلم النبى ﷺ أن كتاب الله في هذه الحالة هو القصاص. وتحمل أحاديث الرأى الثانى على عدم طلب أولياء المجنى عليه بالقود، كما أن رأى الجمهور يتفق مع المنطق والعقل، إذ لايجوز أن يكون مركز الجانى المتعمد أفضل من مركز الجانى المخطئ، فالأخير ضامن للدية دون رضاه رغم كونه أقل إجراماً من الأول، كما أنه لايعقل أن يمكن الجانى سئ النية عن الإضرار بالمجنى عليه وأوليائه عندما لايعفون عنه إلا لحاجتهم إلى الدية .

عقوبة القتل العمد فى القانون المصرى :

ميز قانون العقوبات المصرى بين ثلاثة أنواع من القتل العمد، حسب البيان التالى: -

أولاً: القتل العمد غير المقترن بظروف مشددة أو مخففة، وجعل عقوبته الأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة طبقاً للمادة(١/٢٣٤) عقوبات .

ثانياً: القتل العمد المقترن بظروف مشددة، وجعل عقوبته الإعدام، والظروف المشددة هى:

١ - سبق الإصرار والترصد (م ٢٣٠) - القتل بالسم (م٢٣٣) جـ - اقتران القتل بجناية وارتباط القتل بجنحة (م ٢/٢٣٤) وقوع القتل أثناء الحرب على الجرح (م ٢٥١ مكررة) .

ثالثاً: القتل العمد المقترن بأعذار قانونية مخففة،ويعاقب عليها بالحبس وهذه الأعذار هى، عذر الاستفزاز، أى مفاجأة الزوج لزوجته متلبسة بالزنا (م ٢٣٧) عذر صغر السن (م ٦٥-٧٣)، عذر تجاوز حدود الدفاع الشرعى بنية سليمة (م ٢٥١) .

المطلب الثانى

التعدى العمد على مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

يقصد بذلك: كل اعتداء عمد يقع على جسم الإنسان لايؤدى إلى الوفاة. هذا الاعتداء العمدى يوجب القصاص كلما أمكن، لأنه كالنفس فى الحاجة إلى حفظه إذ الجزء كالكل.(١)

الدليل على وجوب القصاص فيما دون النفس:

ثبتت مشروعية القصاص فيما دون النفس بالكتاب والسنة والإجماع والمعقول .

أ - من الكتاب :

قوله تعالى ﴿**وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس والعين بالعين والأنف بالأنف والأذن بالأذن والسن بالسن والجروح قصاص...**﴾(٢).

يقول الإمام القرطبى: (هذه الآية تدل على جريان القصاص فيما ذكر..) ثم يقول: (ولاقصاص فى كل مخوف ولافيما لايوصل إلى القصاص فيه إلا بأن يخطئ..)(٣).

---

(١) نتائج الأفكار فى كشف الرموز والأسرار جـ١٠ ص٣٣٣. مجمع الأنهر جـ٢ ص٤٩٢، المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٤٦٩، كشاف القناع جـ٥ ص٥٤٧، عبد القادر عودة، التشريع الجنائى الإسلامى جـ٢ ص٢٠٤، د - سيف قزامل، الجنايات فى الفقه الإسلامى ص٢٨٣ .

(٢) سورة المائدة آية/ ٤٥.

(٣) الجامع لأحكام القرآن للقرطبى جـ٦ ص١٩١: ٢٠١. وقريب منه أحكام القرآن لابن العربى جـ٢ ص١٢٨ .

وقـوله تعـالى: ﴿**فـمن اعـتـدى عليكم فـاعـتـدوا عليـه بمثل ماعتدى عليكم**﴾[١].

وقوله تعالى: ﴿**وإن عاقبتم فعاقبوا بمثل ماعوقبتم به**﴾[٢].

ب - من السنة :

وردت أحاديث كثيرة تبين مشروعيـة القصاص فى الاعتداء العمدى على مادون النفس منها:

مـاروواه أنس بن مـالك عن رسول الله ﷺ أن الربيع بنت النضـر بن أنس كسرت ثنية جارية، فعرضوا عليهم الأرش، فأبوا إلا القصاص، فجاء أخوها أنس بن النضر، فقال: يارسول الله، تكسر ثنية الربيع، والذى بعثك بالحق لاتكسـر ثنيـتـهـا، فـقـال النبى ﷺ: ﴿**ياأنس: كـتـاب الله القصاص، قال: فعفا القوم، فقال النبى ﷺ: إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره**﴾[٣].

جـ - من الإجماع:

أجمع المسلمون على جريان القصاص فيما دون النفس إذا أمكن .

د - من المعقول:

وهو أن مادون النفس كالنفس فى الحاجة إلى حفظه بالقصاص فكان كالنفس فى وجوبه[٤].

مايجب فيه القصاص مأمكن وإلا فالدية :

قسم الفقهاء الجناية على مادون النفس، سواء كانت الجناية عمداً أو خطأ إلى خمسة أقسام ناظرين فى هذا التقسيم إلى نتيجة فعل الجانى وهذه الأقسام هى :

---

(١) سورة البقرة آية/ ١٩٤ .

(٢) سورة النحل آية/ ١٢٦ .

(٣) سبق تخريجه ص .

(٤) كشاف القناع جـ٥ ص٥٤٧.

١ - إبانة الأطراف ومايجرى مجراها:

ويقصد بإبانة الأطراف قطعها، وقطع مايجري مجراها، ويدخل تحت هذا القسم، قطع اليد والرجل والأصبع والظفر والأنف واللسان والذكر والأنثيين والأذن والشفة وفقء العين، وقطع أشفار المرأة، والأجفان، وقلع الأسنان وكسرها وحلق شعر الرأس واللحية والحاجبين والشارب .

فهذه الأطراف يجرى فيها القصاص، لأن المماثلة موجودة والقصاص ممكن، ولاعبرة باختلاف العضوين فى الصغر والكبر والطول والقصر، إذ لو اعتبرت المساواة فى هذه المعانى، لسقط القصاص فى الأعضاء[١]. وإذا لم يمكن وجبت الدية .

٢ - إذهاب معانى الأطراف مع بقاء أعيانها:

ويقصد بذلك: تفويت منفعة العضو مع بقائه قائماً كما هو، كذهاب السمع والبصر والعقل والنطق، وقد ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يقتص من الجانى بمثل مافعل إن أمكن وإلا فالدية[٢].

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص١٣٥ بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٣٧، نتائج الأفكار جـ١٠ ص٣٥٧، مجمع الأنهر جـ٢ ص٤٩٣، المعونة للقاضى عبد الوهاب المالكى جـ٣ ص١٣١٦، التفريع جـ٢ ص٢٥١. بداية المجتهد جـ٢ ص٤٠٥، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦٩، الحاوى للماوردى جـ١٥ ص٣٠٣، المجموع جـ٢٠ ص٢١١، كشاف القناع جـ٥ ص٥٤٩، الفروع جـ٥ ص٦٤٨. الروض المربع جـ٢ ص٣٧٣ .

(٢) نتائج الأفكار جـ١٠ ص٢٣٤ بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٣٧، مواهب الجليل جـ٦ ص٢٤٨، أسنى المطالب وحاشية الرملى جـ٤ ص٢٥، كشاف القناع جـ٥ ص٥٥٢ .

٣ - الشجاج:

ويقصد بالشجاع جراح الرأس والوجه خاصة .

والشجاج عدها الحنفية أحد عشر شجة، وعدها المالكية والشافعية والحنابلة عشرة فقط، مع اختلاف فى بعض المسميات .

وهذه الشجاج هى :

١ - الحارصة: وهى التى تحرص الجلد أى تكشطه. ويسميها الحنفية الخارصة .

٢ - الدامعة: وهى التى تدمى الجلد من غير أن يسيل منها شئ، ويسميها البعض الدامية .

٣ - الدامية: وهى التى يسيل منها دم ويسميها البعض الدامغة.

٤ - الباضعة: وهى التى تشق اللحم أى تقطعه .

٥ - المتلاحمة: وهى التى أخذت من اللحم. ويرى محمد بن الحسن أن المتلاحمة قبل الباضعة .

٦ - السمحاق: وهى التى تستوعب جميع اللحم حتى تصل إلى سمحاق الرأس.

٧ - الموضحة: وهى التى توضح عظم الرأس حتى يظهر .

٨ - الهاشمة: وهى التى تهشم العظم أى تكسره .

٩ - المنقلة وهى التى تنقل العظم بعد كسره، أى تحوله عن مكانه .

١٠- الآمة: وهى التى تصل إلى أم الدماغ، وهى جلدة رقيقة محيطة بالدماغ، ويسميها بعض المالكية وبعض الشافعية بالمأمومة .

١١- الدامغة: وهى التى تخرق تلك الجلدة وتصل إلى الدماغ[١].

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٣٧، المقدمات لابن رشد جـ٣ ص٣٢٣، الحاوى جـ١٥ ص٣٠٥ كشاف القناع جـ٥ ص٥٥٨، الإنصاف جـ١٠ ص١٠٣.

هذه الشجاج يقتص فى عمدها إن أمكن، وإلا فالإرش أو الحكومة[(١)].

وقد اتفقوا على أن مافيه أرش مقدر من الشجاج هو الموضحة ومابعدها، لورود الشرع بتقديره كما جاء فى الحديث الذى رواه عمرو بن حزم عن أبيه عن جده فقد جاء فيه .

﴿وفى المأمومة ثلث الدية.. وفى المنقلة خمسة عشر من الإبل... وفى الموضحة خمس من الإبل..﴾[(٢)].

أما الهاشمة فقد قدرها أهل العلم من الصحابة التابعين وبه قال جمهور الفقهاء بعشرة من الإبل، ولم يؤثر عن النبى ﷺ تقدير لها.[(٣)]

أما الدامغة ففيها ثلث الدية قياساً على المأمومة كما قال جمهور الفقهاء .

أما مادون الموضحة من الشجاج فليس فيه شئ مسمى، وإنما فيه حكومة عدل .

٤ - الجراح:

ويقصد به: ماكان فى سائر البدن ماعدا الرأس والوجه .

والجراح نوعان: جائفة وغير جائفة .

والجائفة: هى التى تصل إلى التجيوف الصدرى والبطنى، فهى لاتكون إلا فى الظهر أو البطن، وفيها ثلث الدية عمداً كانت أو خطأ، إذ

---

(١) الأرش: هو المال الواجب المقدر شرعاً بالاعتداء على مادون النفس، مما ليس فيه دية كاملة .
أما الحكومه فهو الأرش الغير مقدر فى الشرع بالاعتداء على مادون النفس من جرح أو تعطيل ويترك أمر تقديره للحاكم بمعرفة أهل الخبرة العدول .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ ص٥٧ .

(٣) الشيخ محمد أبو زهرة، العقوبة ص٥٢٤، مقدمات ابن رشد جـ٣ ص٣٢٤ .

لاقود فيها لأنها من المتالف، وذلك لحديث عمرو بن حزم السابق فقد جاء فيه ﴿... **وفى الجائفة ثلث الدية**﴾ .

وأما غير الجائفة، فهى التى لاتصل إلى الجوف، وفيها حكومة عدل.

٥ - مالايدخل تحت الأقسام السابقة :

وهى كل اعتداء لايترك أثراً، أو ترك أثراً لايعتبر جرحاً ولاشجة. كاللطمة والوكزة وضربة السوط والعصا .

وقد ذهب أكثر الفقهاء إلى عدم القصاص، بينما ذهب بعض الفقهاء إلى القصاص فى كل اعتداء ومنهم الإمام مالك فى الضرب بالسوط[١] .

الاعتداء على مادون النفس فى القانون :

جعل القانون المصرى العقوبة فى الاعتداء على الأعضاء هى الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس طبقاً للمواد (٢٤٠ - ٢٤٣) .

ونحن نرى أن منطق الشريعة الإسلامية أردع للجانى ويؤدى إلى منع الاعتداء، كما أنه جزاء يوافق الجرم الذى ارتكبه الجانى، فما دون النفس كالنفس فى الحاجة إلى حفظه .

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٩٩، مواهب الجليل جـ٦ ص٢٤٦، الإقناع جـ٤ ص١٩٠، إعلام الموقعين جـ٢ ص٢ .

المبحث الثانى

التعدى شبه العمد على النفس أو مادون النفس

وسأبين ذلك فى مطلبين :

المطلب الأول: التعدى شبه العمد على النفس .

المطلب الثانى: التعدى شبه العمد على مادون النفس .

المطلب الأول

التعدى شبه العمد على النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

أولاً: التعدى شبه العمد على النفس فى الفقه الإسلامى:

ويراد به: القتل شبه العمد وقد عرف بتعريفات متعددة منها :

١ - عرفه الإمام أبو حنيفة بأنه: أن يتعمد الضرب بما ليس بسلاح ولاما أجرى مجرى السلاح، وقال أبو يوسف ومحمد: هو أن يتعمد ضربه بما لايقتل غالباً[١].

٢ - وعرفه بعض المالكية بأنه: أن يقصد الضرب ولايقصد القتل[٢] وقيل ماأشكل أنه أريد به القتل[٣].

٣ - وعرفه الشافعية بأنه: هو أن يكون عامداً في الفعل غير قاصد للقتل، وذلك بأن يعمد ضربه بما لايقتل فى الأغلب، وقد سموه بعمد الخطأ.[٤]

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص٦٤، الهداية جـ٤ ص٤٤٣، نتائج الأفكار جـ١٠ ص٢١٠، أحكام القرآن للجصاص جـ٢ ص٣٢٣، اللباب فى شرح الكتاب جـ٣ ص١٤٤ .

(٢) قوانين الأحكام لابن جزى ص٣٦١.

(٣) الذخيرة للإمام القرافى جـ١٢ ص٢٨٠ .

(٤) الحاوى للماوردى جـ٢١٦ ص٤، تحفة المحتاج جـ٤ ص٢، ٣، نهاية المحتاج جـ٧ ص٢٣٥ .

٤ - وعرفه الحنابلة بأنه: هو قصد القتل بآلة لاتصلح للقتل غالبا[١].

هذا النوع من القتل سمى شبه العمد، وسمى عمد الخطأ وخطأ العمد. وقد قال به جمهور الفقهاء وقد روى عن الإمام مالك أن القتل نوعان فقط عمد وخطأ لاثالث بينهما .

وقد بين ابن جزى المالكى أن فقهاء المذهب اختلفوا فيه والمشهور أنه كالعمد، وقيل كالخطأ وقيل تغلظ فيه الدية[٢].

وقد بين ابن رشد المالكى هذا النوع بتفصيل دقيق إذ يقول (وأما الوجه الثالث وهو أن يعمد للضرب ولايعمد للقتل، فإن ذلك لايخلوا من ثلاثة وجه: **أحدها:** أن يكون عمده للضرب على وجه اللعب، **والثانى:** أن يكون على وجه الأدب ممن يجوز له الأدب، **والثالث:** أن يكون على وجه النائرة والغضب:)[٣].

ثم بين حكم كل وجه بتفصيل دقيق لايتسع المقام لذكره .

يؤخذ من هذا: أن فقهاء المذهب المالكى قد اختلفوا فى هذا النوع من القتل والمشهور عن الإمام مالك إلحاقه بالقتل العمد، محتجاً بأن القرآن نص على العمد والخطأ فقط فى قول الله تعالى **﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً﴾** وقوله **﴿وماكان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ﴾** .

أما جمهور الفقهاء الذين أثبتوه فقد احتجوا بالسنة والإجماع والمعقول.

---

(١) شرح الزركشى جـ٦ ص٤٦، كشاف القناع جـ٥ ص٥١٢ .

(٢) قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦١ .

(٣) المقدمات جـ٣ ص٢٨٥ .

أما السنة :

فقد وردت أحاديث كثيرة منها: ماروى عن رسول اللهﷺ أنه قال: **﴿قتيل الخطأ شبه العمد بالسوط أو العصا مائة من الإبل منها أربعون منها فى بطونها أولادها﴾**[١].

وأما الإجماع:

فقد روى عن عمر وعثمان وعلى وزيد بن ثابت وغيرهم، ولم يعرف لهم فى الصحابة مخالف. فصار إجماعاً .

وأما المعقول:

فهو أن العمد المحض لما جمع صفتين من اعتماد الفعل وقصد النفس. وسلب الخطأ المحض الصفتين، وجب أن تكون ماوجد فيه إحدى الصفتين وهو اعتماد الفعل وسلب الأخرى وهو قصد النفس، أن يجرى عليه حكم العمد من وجه وهو تغليظ الدية لاعتماد الفعل، وحكم الخطأ من وجه وهو سقوط القود، لأنه خاطئ فى النفس، فصار من هذا الوجه عمداالخطأ.[٢]

وهذا النوع من القتل لايوجب القصاص، وإنما يوجب الدية فقط وهى دية مغلظة، وسأبين هذه لدية فيما بعد .

لما روى عن رسول الله ﷺ أنه قال **﴿عقل شبه العمد مغلظ مثل عقل العمد، ولايقتل صاحبه..﴾**[٣].

والقتل شبه العمد فى الشريعة يقابل الضرب المفضى إلى الموت فى القانون الوضعى، وقد بينت المادة ٢٣٦ حكمه بقولها: (كل من جرح أو

---

(١) أخرجه أحمد ٢/٢١٥، والنسائى ٨/٤٠، وابن ماجه جـ٢ ص٨٧٧، وأبى داود جـ٤ ص١٨٤، والبيهقى ٨/٨٩، والدارقطنى ٣/٢١٠، وقد ورد بألفاظ مختلفة .

(٢) الحاوى للماورد جـ١٦ ص٥، بداية المجتهد جـ٢ ص٣٩٧ .

(٣) أخرجه أحمد٢/٢١٥ .

ضرب أحداً أو أعطاه مواد ضارة ولم يقصد من ذلك قتلاً ولكنه أفضى إلى الموت، يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث سنوات إلى سبع سنوات، وأما إذا سبق ذلك إصرار أو ترصد فتكون العقوبة الأشغال الشاقة المؤقتة أو السجن..)، ولكن تعبير الشريعة بالقتل شبه العمد أصح منطقاً من تعبير القوانين الوضعية، ذلك أن القتل شبه العمد يندرج تحته الموت الناشئ عن الضرب والجرح وإعطاء المواد السامة والضارة والتغريق والتحريق والتردية والخنق وكل مايدخل تحت القتل العمد إذا انعدمت نية القتل عند الجانى وتوفر قصد الاعتداء، ولفظ القتل يدخل تحته كل مايؤدى للموت، أما لفظ الضرب الذى عبرت به القوانين الوضعية، فإذا دخل تحته الضرب باليد أو بأداة أخرى فإنه لايمكن أن يندرج تحته غير ذلك من أنواع الإيذاء والاعتداء.[1]

المطلب الثانى

التعدى شبه العمد على مادون النفس

ذهب جمهور الشافعية والحنابلة إلى أن الجناية على مادون النفس قد تكون شبه عمد، كأن يضرب الجانى المجنى عليه بما لايؤدى إلى الضرب غالباً، كأن يضربه بحجر صغير فيتورم الموضع إلى أن يتضح العظم، أو يلطم الجانى المجنى عليه فيفقأ عينه.

واستندوا فى ذلك: إلى قياس مادون النفس على النفس، لأن مادون النفس تابع للنفس فيأخذ حكمه، وذهب الحنفية إلي عدم إثبات شبه العمد في الجناية على مادون النفس، وذلك لأن شبه العمد يعود إلى الآلـة،

---

(١) عبد القادر عودة، التشريع الإسلامى جـ٢ ص٩٤ .

(٢) مغنى المحتاج جـ٤ ص٢٥ن، المغنى لابن قدامة جـ٣٧ ص٧٠ .

والقتل هو الذى يختلف باختلاف مادون النفس، لأنه لايختلف إتلافه باختلاف الآله فلم يبق إلا العمد والخطأ، كما أنه لايمكن قياس مادون النفس علــى النفس فى هذه الحالة، لأن الحديث أثبت شبه العمد في النفس ولم ينص على مادون النفس، وذلك اسم شرعى لايجوز إثباته إلا بطريق التوفيق ولم يرد فيه توقيف عن النبى ﷺ[1] أما المالكية قلنا إن المشهور عنهم أن الجناية إما عمد أو خطأ وكذلك هنا .

ثمرة الخلاف: إن من أثبت شبه العمد فيما دون النفس أوجب الدية، وأن من منع شبه العمد أوجب القصاص لأنه عمد .

---

(١) الهداية جـ٤ ص٤٤٩، بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٤٦ .

المبحث الثالث

التعدى الخطأ على النفس أو مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

يقصد بذلك:

القتل الخطأ، والجرح الخطأ .

والقتل الخطأ هو مايكون عن غير قصد، أو هو أن لايقصد الضرب ولاالقتل(١) .

ويمكن أن نقول: هو الفعل الذى يترتب عليه زهوق روح إنسان دون قصد من فاعل هذا الفعل(٢).

وسأقسم هذا المبحث إلى مطلبين:

المطلب الأول: التعدى الخطأ على النفس .

المطلب الثانى: التعدى الخطأ على مادون النفس .

المطلب الأول

التعدى الخطأ على النفس فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

أولاً: أنواع التعدى الخطأ فى الفقه الإسلامى:

القتل الخطأ قد يكون على وجه الخطأ المحض، وقد يكون فى معنى القتل الخطأ، والأول قد يكون الخطأ فيه يتعلق بفعل الجانى أو ظنه، والثانى قد يكون فى معناه من كل وجه، وهو القتل الخطأ المباشر، وقد يكون فى معناه من وجه وهو القتل الخطأ بالتسبب؛ فأنواعه إذن أربعة:

١ - القتل الذى يكون الخطأ فيه يتعلق بفعل الجانى:

كأن يرمى صيداً أو هدفاً فيصيب إنساناً فيقتله، قال ابن المنذر: (وأجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم أن يرمى الرامى شيئاً

---

(١) قوانين الأحكام ص٣٦١، الحاوى ج١٦ ص٤، شرح الزركشى جـ٦ ص٤٦ .

(٢) د -عبد الكريم زيدان، المفصل فى أحكام المرأة والبيت المسلم جـ٥ ص٣٦٨.

فيصيب غيره، لاأعلمهم يختلفون فيه..) ولكن لايعنى هذا عدم وجود أنواع أخرى من القتل الخطأ كما سنبين .

٢ - القتل الذى يكون الخطأ به فى ظن الفاعل :

كأن يرمى شخصاً على ظن أنه مهدر الدم، فإذا هو معصوم، أو أن يرمى مايظنه حيواناً فإذا هو إنسان فالجانى يقصد الفعل ويقصد إصابة المجنى عليه، ولكن خطأ الجانى فى شخص المجنى عليه.

٣ - ماهو فى معنى القتل الخطأ من كل وجه :

ويتحقق ذلك بفعل مباشر يصدر من الجانى فيصيب المجنى عليه، فيقتله دون أن يقصد الفاعل إتيان هذا الفعل ودون أن يقصد إصابة المجنى عليه بهذا الفعل أو قتله به. كمن انقلب على نائم بجواره فقتله .

٤ - ماهو فى معنى القتل الخطأ من وجه :

وهو مايعرف بالقتل الخطأ بالتسبب - كما حفر فى طريق امسلمين بئراً فوقع فيه إنسان فمات، فالحافر يعتبر قاتلاً بالتسبب لتعديه بالحفر فى طريق المسلمين[١] .

ثانياً : التعدى الخطأ على النفس في القانون الوضعى:

بنيت المادة (٣٨) من قانون العقوبات هذه الجريمة بقولها (من تسبب خطأ فى موت شخص آخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة، يعاقب بالحبس مدة لاتقل عن ستة أشهر وبغرامة لاتجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٤٥ ومابعدها. الهداية جـ٤ ص٤٤٣، تكملة فتح القدير جـ١٠ ص٢١٣. المبسوط جـ٢٦ ص٦٦، قوانين الأحكام ص٣٦١، الذخيرة جـ١٢ ص٢٨٠ الحاوى جـ١٦ ص٤، كشاف القناع جـ٥ ص٥١٣ . شرح الزركشى جـ٦ ص٤٦ .

وتكون العقوبة الحبس مدة لاتقل عن سنة ولاتزيد عن خمس سنين وغرامة لاتقل عن مائة جنيه ولاتجاوز خمسمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين إذاوقعت الجريمة نتيجة إخلال الجانى إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك .

وتكون العقوبة الحبس مدة لاتقل عن سنة ولاتزيد على سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشخاص، فإذا توافر ظرف آخر من الظروف الواردة فى الفقرة السابقة، كانت العقوبة الحبس مدة لاتقل عن سنة ولاتزيد على عشر سنين .

وبالمقارنة بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى :

نجد أن ماجاء فى الشريعة عن الخطأ يتفق مع ماجاء فى القوانين الوضعية، وإذا كان شراح القوانين لايقسمون الخطأ هذه التقسيمات، إلا أن ماتعتبره القوانين خطأ لايخرج عن نوع من الأنواع التى ذكرها فقهاء الشريعة[١]. ولايختلفان إلا من حيث العقوبة فقط .

هذا القتل عقوبته فى الشريعة الإسلامية الدية والكفارة .

وذلك لقوله تعالى **﴿وماكان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا..﴾**[٢].

---

(١) عبد القادر عوده، التشريع الإسلامى جـ٢ ص١٠٥ .

(٢) سورة النساء آية/ ٩٢ .

والدية هنا هى العقوبة الأصلية، وليست بدلاً من عقوبة أخرى، لأن عقوبة الخطأ فى تقديرها انعدام لقصد الجانى. ومقدارها هو نفس مقدار الدية فى العمد وشبه العمد، أى مائة من الإبل. وسأبين ذلك فيما بعد[١] .

المطلب الثانى

التعدى على مادون النفس خطأ فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى

التعدى على مادون النفس خطأ فى الفقه الإسلامى:

اتفق الفقهاء على أن الجناية على مادون النفس خطأ توجب الدية أو الإرش أو الحكومة على حسب الجرح من إبانة أو قطع أو إذهاب منفعة العضو .

التعدى على مادون النفس خطأ فى القانون:

بينت المادة ٢٤٤ من قانون العقوبات هذا التعدى بقولها (من تسبب خطأ فى جرح شخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة، يعاقب بالحبس مدة لاتزيد عن سنة وبغرامة لاتتجاوز مائتى جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين .

وتكون العقوبة الحبس مدة لاتزيد على سنتين وغرامة لاتجاوز ثلاثمائة أو إحدى هاتين العقوبتين إذا نشأ عن الإصابة عاهة مستديمة أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجانى إخلالاً جسيماً بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطياً مسكراً أو مخدراً عند ارتكابه الخطأ الذى نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك .

---

(١) فى الفصل الثالث: التعويض عن الضرر الجسدى .

الفصل الثالث

التعويض عن الضرر الجسدى
فى الفقه الإسلامى (الدية)

الفصل الثالث

التعويض عن الضرر الجسدى فى الفقه الإسلامى (الدية)

سبق أن عرفنا الدية عند فقهاء المذاهب الإسلامية وعند الفقهاء المعاصرين[١].

وقد اتفقت المذاهب الإسلامية على أن الدية مال خالص للمجنى عليه أو ورثته بسبب الجناية على النفس أو مادون النفس .

وسأقسم هذا الفصل إلى أربعة مباحث :

المبحث الأول: تكييف الدية بين العقوبة والتعويض .

المبحث الثانى: مقدار الدية والأجناس التى تجب فيها .

المبحث الثالث: مقدار دية الجناية على الجنين .

المبحث الرابع: مقدار دية الجناية على مادون النفس .

---

(١) يراجع ص ٢٤ .

المبحث الأول

تكييف الدية بين العقوبة والتعويض

لم يكن موضوع تكييف الدية مطروحاً للنقاش بين فقهاء المذاهب الإسلامية فى زمانهم، ولم يختلفوا فى أنها حق خالص للمجنى عليه أو لأوليائه، ولكن نشأ الخلاف بين الفقهاء المعاصرين، وخاصة بعد تطبيق القوانين الوضعية بدلاً عن الشريعة الإسلامية فى البلاد العربية، وقد اختلف الفقهاء فى ذلك على أربعة آراء: -

الرأى الأول: الدية عقوبة جنائية(١):

ويستندون فى ذلك إلى أن :

١ - إن الشريعة الإسلامية جعلت الدية عقوبة أصلية فى القتل شبه العمد والقتل الخطأ، وعقوبة بدلية فى حالة سقوط القصاص فى القتل العمد، فهى مقررة جزاء للجريمة .

٢ - لايتوقف الحكم بها على طلب الأفراد. ولو لم تكن عقوبة لتوقف الحكم بها على طلب المجنى عليه أو وليه .

٣ - إذا عفا المجنى عليه أو وليه عنها جاز تعزير الجانى بعقوبة تعزيرية ملائمة، فلو لم تكن عقوبة لما جاز عند العفو أن تحل محلها عقوبة تعزيرية .

---

(١) د - محمد رشدى إسماعيل، الفقه الجنائى الإسلامى ص٥٢، وله أيضاً الجنايات فى الشريعة الإسلامية ص٢، ٣، د - وهبة الزحيلى، نظرية الضمان ص٣٢٧، د - أبو الحمد أحمد موسى، الجرائم والعقوبات فى الشريعة الإسلامية ص١٦٣، المستشار على على على منصور، نظام التجريم والعقاب فى الإسلام جـ٢ ص١٥٦، د- أبو الوفاء محمد إبراهيم، حقوق المجنى عليه وطرق كفالتها له دراسة مقارنة ص١٨٢، رسالة دكتوره من جامعة الأزهر سنة ١٩٩٤.

٤ - من أهم عناصر العقوبة الجنائية، سواء فى التشريع الإسلامى أو القانون الوضعى، أن تكون شرعية، أى أن تكون العقوبةُ مقدرة قبل وقوع الفعل المعاقب عليه، ولقد شاركت الدية العقوبة الجنائية فى مبدأ الشرعية، فالدية لها مقدار معلوم لايزاد عليه ولاينقص منه ولااجتهاد للرأى فى تقديرها كقيم المتلفات .

٥ - من عناصر العقوبة الجنائية، المساواة بين جميع الناس أمام القانون، فلا يختلف مقدارها بحسب شخصية من توقع عليه، فهى عقوبة واحدة تطبق على الجميع مهما كانت درجاتهم الاجتماعية، وهذه الصفة موجودة فى الدية، حيث أنها تختلف من شخص لآخر. فهى بذلك أقرب للعقوبة .

الرأى الثانى: الدية تعويض مدنى(١)

وقد استندوا فى ذلك إلى مايلى:

---

(١) الإمام محمد عبده تفسير المنار جـ١ ص٣٣٣، الشيخ محمود شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة ص٤١٥ د- علي عبد الواحد وافى، المسئولية والجزاء ص٨٣ د- حسين توفيق رضا، أهلية العقوبة فى الشريعة والقانون ص١٤ رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة سنة ١٩٦٤ د- بدر جاسم اليعقوب، المسئولية عن استعمال الأشياء الخطرة ص١٧٦ رسالة دكتوراه من حقوق القاهرة سنة ١٩٧٧، د - محمد نصر رفاعى، الضرر كأساس للمسئولية في المجتمع المعاصر ص٢٩، رسالة من حقوق القاهرة سنة ١٩٧٨، د - محمد إبراهيم الدسوقى، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ص٦٤، د- عبد العزيز عامر التعزير فى الشريعة الإسلامية ص٨٤، د - أحمد شرف الدين، عناصر الضرر الجسدى وانتقال الحق فى التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور ص٥١، بحث منشور بمجلة قضايا الحكومه أبحاث سنة ١٩٧٨ د -إبراهيم الدسوقى أبو الليل، تعويض الضرر فى المسئولية المدنية ص٣٤ .

١ - الدية لاتدخل فى الخزانة العامة كباقى الغرامات، ويختلف مقدارها تبعاً لجسامة الإصابات، ويختلف كذلك بحسب تعمد الجانى للجريمة وعدم تعمده لها.. فهى تعويض للضرر الذى أوقعه الجانى بالمجنى عليه. بدليل أنها تجب على غير المكلف كالصبى والمجنون .

٢ - الدية مال يلتزم به الجانى وعاقلته، ولايمكن اعتبارها عقوبة لقوله تعالى ﴿**ولاتزر وازرة وزر أخرى..**﴾ والدية فى الغالب يتحملها عاقلة الجانى كما فى القتل شبه العمد والقتل الخطأ .

٣ - العقوبات الجنائية لايجوز للأفراد التنازل عنها، بخلاف الدية، فإنها مال خاص للمجنى عليه أو وليه يجوز التنازل عنها دون قيد أو شرط.

٤ - الدية واجبة فى قتل النفس كما تجب عند تعطيل منفعة عضو من الأعضاء كاللسان أو السمع أو البصر، وهذا يؤكد أنها تعويض، لأنها لو كانت عقوبة لوجب التفاوت فى مقدارها بحسب جسامة الأعتداء .

الرأى الثالث: الدية جزاء يدور بين العقوبة والتعويض[1]:

يرى أصحاب هذا الرأى، أن الدية جزاء يجمع بين العقوبة والتعويض. فهى عقوبة تشبه الغرامة لأنها مقررة جزاء للجريمة، وإذا عفا المجنى عليه أو

---

(١) ممن ذهب إلى هذا الرأى: عبد القادر عودة، التشريع الجنائى الإسلامى جـ١ ص٦٦٨، الشيخ على الخفيف، الضمان فى الفقه الإسلامى ص١٣، د - صبحى محمصانى، المجتهدون فى القضاء ص٨٩، د - أحمد فتحى بهنسى، الدية فى الشريعة الإسلامية ص١٤، د - على صادق أبو هيف، الدية فى الشريعة الإسلامية ص٣١، ٣٢، د - مصطفى الزرقا، الفقه الإسلامى فى ثوبه الجديد جـ١ ص٦٢٩، د - عبد الرازق السنهورى، ===

وليه عنها جاز تعزير الجانى بعقوبة تعزيرية ملائمة، ولو لم تكن عقوبة لتوقف الحكم بها على طلب المجنى عليه، ولما جاز عند العفو عنها أن تحل محلها عقوبة تعزيرية. وهى تعويض، لأنها مال خالص للمجنى عليه، ولأنه لايجوز الحكم بها إذا تنازل المجنى عليه عنها، ومن ثم فهى تشبه العقوبة وتشبه التعويض. فهى ليست بالعقوبة المحضة وليست بالتعويض المحض .

وهذا لايمنع من القول باختلافها عن العقوبة والتعويض معاً، فهى تختلف عن الغرامة التى تقربها من العقوبة فى تقريرها للمجنى عليه لاللدولة كما فى الغرامة، كما أن الردع وهو جوهر العقوبة أقوى فى الغرامة منه فى الدية لعدم تحمل غير الجانى لها، بينما تتحمل العاقلة أداء الدية

=== مصادر الحق فى الفقه الإسلامى جـ١ ص٥١، د - رمضان الشرنباصى، العقوبات المالية فى الشريعة الإسلامية ص٣٣، رسالة دكتوراه من جامعة الأزهر سنة ١٩٧٣، د - موسى عبد العزيز غبن، الدية فى الشريعة الإسلامية ص٧٢، رسالة دكتوراه من جامعة الأزهر سنة ١٩٧٧، د - محمد سليم العوا فى أصول النظام الجنائى الإسلامى ص٢٣٩، د - سامح السيد جاد، العفو عن العقوبة فى الفقه الإسلامى ص١٨، د - أحمد الحصرى، القصاص - الديات - العصيان المسلح فى الفقه الإسلامى ص٥٩١ د- محمد أحمد سراج، ضمان العدوان فى الفقه الإسلامى ص٤٤٢، د - محمد عبد القادر الحاج، مسئولية المنتج والموزع ص٢٦٢، د - محمد نصر رفاعى، الضرر كأساس للمسئولية المدينة فى المجتمع المعاصر ص٢٩. د- سيد أمين، المسئولية التقصيرية عن فعل الغير فى الفقه الإسلامى المقارن ص٣٧، د-سليمان مرقس، المسئولية المدنية فى تقنينات البلاد العربية ص١٠١، فتحى رضوان، فلسفة التشريع الإسلامى ص٢٤٣ .

فى الكثير الغالب، أما اختلافها عن التعويض، فلأنها تقدر كمقابل للنفس أو للأعضاء التى أتلفتها الجناية دون نظر إلى مايترتب من خسارة مادية أو أذى معنوى للمجنى عليه .

الرأى الرابع: الدية تعويض شرعى:(١)

يرى أصحاب هذا الرأى أن الدية فى التشريع الإسلامى عنصر من عناصر التعويض الشرعى، أفرد لها الشارع تنظيماً قانونياً خاصاً، يختلف عن تنظيم غيرها من أبدال المتلفات.

فهى ليست عقوبة للجانى، فالمخطئ معذور، وعذره لايعدم حرمة النفس، بل يمنع وجوب العقوبة عليه، فأوجب الشرع الدية صيانة للنفس عن الإهدار، ولذلك أوجب الشرع الدية على العاقلة تخفيفاً له وإبعاداً لشبهة العقوبة فيها. وهى أيضاً ليست عقوبة للعاقلة، لأن جناية الخطأ ليس من تحمل العقوبة وإنما هو من قبيل النصرة والمعاضدة بين الأقارب، ولذا لم تفرض على الفقير والغارم والصغير والمرأة لعدم التناصر منهم .

كما أن الدية فى حالة تحمل العاقلة أو بيت المال لايمكن القول بأنها جزاء يدور بين العقوبة والتعويض.

فلم يبق إلا القول بأن الدية تعويض حدده الشارع الحكيم .

الراجح:

أرى رجحان القول بأن الدية تحمل صفات العقوبة والتعويض معاً في التعدى العمد على النفس أو مادونها، فهى عقوبة لكونها مقدرة

---

(١) د - عوض إدريس، الدية بين العقوبة والتعويض ص٥٦٤، د - عبد الحليم حلمى أنور، التعويض القانونى فى القانون المدنى المصرى والشريعة الإسلامية ص٢٥ رسالة دكتوراه من حقوق القاهرة سنة١٩٩١م .

من الشارع وفيها زجر للجاني بتغريمه جزء من ماله، ولحلولها محل القصاص، كما أنها تعويض شرعي لأنها مقدار من المال حدده التشريع الإسلامي يؤول إلى المجني عليه أو ورثته جبراً للضرر الذي أصابهم .

أما في التعدي شبه العمد أو الخطأ على النفس أو مادونها، فأرى أنها تعويض شرعي، شرعت لتعويض المجني عليه أو وليه عن الضرر الذي أصابه، ولذا أوجبها التشريع الإسلامي على العاقلة من باب المواساة والتعاون وعدم إهدار دم في الإسلام، ولم يوجبها على الجاني، فلو كانت عقوبة لأوجبها على الجاني. وهذا ماعبرت به أقوال الفقهاء .

يقول الإمام الكاساني (الدية بدل النفس...)[١]

وجاء في حاشية العدوي (الدية تجب بقتل آدمي عوضاً عن دمه)[٢].

وجاء في حاشية قليبوي وعميرة (لأنها - الدية - بدل متلف ..)[٣].

وجاء في الشرح الكبير مع المغني (الدية بدل متلف..).

ومما تجدر الإشارة إليه: أن القانون المصري لم يأخذ بتعويض التعدي على النفس أو مادونها وفق قواعد الشريعة الإسلامية، أي لم يأخذ بالدية تعويضاً عن ضرر الجسم، بل ترك ذلك للقواعد العامة في تقدير التعويض، ولكن أحكام الشريعة الإسلامية في هذه المسألة تمثل أهمية في الوقت الحاضر، الذي تتجه فيه كثير من الدول الإسلامية إلى تعديل تشريعاتها القائمة بما يتفق مع الشريعة الإسلامية، مما يجعل لدراسة أحكام الدية في الشريعة الإسلامية كتعويض قانوني أهمية ظاهرة في بيان قواعد

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٣٨ .

(٢) حاشية العدوي جـ٢ ص٢٧٢ .

(٣) حاشية قليوبي وعميرة جـ٤ ص١٣١ .

(٤) الشرح الكبير مع المغني جـ٩ ص٦٥٠ .

هذا النظام كما تؤخذ من الفقه الإسلامية، خاصة وأن التعويض الجزافي الموحد معمول به في القانون المدني، كما في التعويض عن إصابات العمل، فقد أصبح رب العمل مسئولاً عن تعويض عماله عن إصاباتهم حتى ولو وقعت تلك الإصابات بدون خطأ منه أو كان حدوثها راجعاً إلى سبب أجنبي، وذلك على أساس فكرة (المخاطر المهنية) أو (نظرية تحمل التبعة) وقد تحددت مسئوليته عن التعويض بمبلغ جزافي قد لايغطي كل ضرر ولكن يعوض بعضه فقط .

ومن ذلك أيضاً نظام التأمين الاجتماعي، ومؤداه: أن يقوم رب العمل بدفع اشتراك دوري يتم تحديده على أساس نسبة من أجر العامل إلى هيئة التأمينات الاجتماعية، على أن تتولى الأخيرة دفع التعويض الجزافي المقرر في القانون للعامل المصاب(١).

وقد أكدت محكمة النقض هذا الطابع الجزافي للتعويض حيث جاء في حكمها (التعويض عن إصابات العمل ومايتخلف عنها من عاهات مستديمة هو تعويض قانوني رسم الشارع معالمه ووضع له معياراً يدور ويتحرك مع الأجر وشبه العاهة، ولم يترك المشرع لقاضي الدعوى سلطة تقرير هذا التعويض »(٢).

---

(١) د - محمد إبراهيم دسوقي، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ص٢٨١، د - سعيد عبد السلام، التعويض عن ضرر النفس في المسئولية التقصيرية في القانون الوضعي والفقه الإسلامي ص٦ رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة سنة ١٩٨٨ .

(٢) نقض مدني طعن رقم ٣٧١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/٦/٢، الهواري سنة ١٩٧٦ ص٥٨٤ .

المبحث الثانى

مقدار الدية والأجناس التى تجب فيها الدية

سبق أن قلنا بأن الدية مال يجب بقتل آدمى عوضاً عن دمه، والأصل فى وجوبها قوله تعالى ﴿**وماكان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله**﴾(١).

وقول رسول الله ﷺ ﴿**ومن قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يقتل وإما أن يفدى**﴾(٢).

كما انعقد الإجماع من الصحابة والتابعين ومن بعدهم على مشروعية الدية من غير تكبر ولامخالف .

مقدار الدية والأجناس التى تؤدى منها :

إن مقدار الدية يختلف باختلاف المجنى عليه والدافع لها . وسأبين ذلك على النحو التالى:

أولاً: مقدار دية الحر المسلم الذكر :

اتفق الفقهاء على أن دية الحر المسلم الذكر على أهل الإبل مائة من الإبل. لحديث عمرو بن حزم عن أبيه عن جده، أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً، وكان فى كتابه ﴿**.... وإن فى النفس الدية مائة من الإبل...**﴾(٣).

---

(١) سورة النساء آية/ ٩٢ .

(٢) سبق تخريجه ص٦١ .

(٣) الموطأ كتاب العقول ص٥٣٠، سنن النسائى كتاب العقول جـ٨ ص٥٨، نيل الأوطار جـ٧ ص٥٧، سبل السلام جـ٣ ص١٢٠٥ .

واختلفوا فيما يجب على غير أهل الإبل على أربعة آراء .

الرأى الأول:

الدية تجب فى الإبل فقط، وأن ماعدا الإبل من الذهب أو الفقه أو غير ذلك إنما هى أبدال تزيد وتنقص بحسب زيادة قيمة الإبل ونقصها، وليست هذه الأبدال أصولاً ثابتة كالإبل، وإلى هذا ذهب الشافعى فى الجديد، والثورى ورواية عن الإمام أحمد والظاهرية وبعض الزيدية[١].

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:

١ - بحديث عمرو بن حزم السابق ﴿**فى النفس مائة من الإبل**﴾[٢].

٢ - بما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قضى رسول الله ﷺ ﴿**أن من قتل خطأ فديته من الإبل مائة**﴾[٣].

٣ - بما رواه عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب النبى ﷺ قال: خطب النبى ﷺ يوم فتح مكة فقال: ﴿**ألا وإن فى قتيل خطأ العمد بالسوط والعصا والحجر مائة من الإبل، منها أربعون ثنية إلى بازل عامها كلهن خلفة**﴾[٤].

---

(١) الحاوى للماوردى جـ١٦ ص٧٦، الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر جـ٣ ص٨٨، مغنى المحتاج جـ٤ ص٥٣، المهذب جـ٢ ص١٩٧، المجموع جـ٢٠ ص١٩٣، شرح الزركشى جـ٦ ص١١٦، الإنصاف جـ١٠ ص٥٧، البحر الزخار جـ٦ ص٢٧٢، نيل الأوطار جـ٧ ص٥٨، المحلى جـ١٠ ص٣٨٨ .

(٢) سبق تخريجه ص ٩٣.

(٣) رواه أبو داود (٤٥٤١) والنسائى جـ٨ ص٤٢ .

(٤) رواه أبو داود (٤٥٤٧)، والنسائى ٤١/٨، وابن ماجة (٢٦٢٧) والبيهقى ٦٨/٨، والدار قطنى ١٠٤/٣، وأحمد ٤١١/٥ .

٤ - بما رواه مسلم وغيره عن ابن شهاب ومكحول وعطاء قالوا: ﴿ **أدركنا الناس على أن دية الحر المسلم علي عهد رسول الله ﷺ مائة من الإبل، فقوم عمر بن الخطاب تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو اثنى عشر ألف درهم..**﴾(١).

٥ - اتفق الفقهاء على أن الدية تكون من الإبل واختلفوا فى غيرها، والشريعة لايحل أخذها باختلاف لانص فيه.(٢)

الرأى الثانى:

الدية تجب فى ثلاثة أجناس، الإبل أو الذهب أو الفضة، وإلى هذا ذهب أبو حنيفة وهو الراجح في مذهبه، والمالكية، والشافعى فى القديم(٣).

وقد استدلوا بما يلى: -

١ - بحديث عمرو بن حزم السابق ﴿**وفى النفس مائة من الإبل..**﴾ هذا بالنسبة للإبل.

أما الدية من الذهب والفضة فقد ثبتت بدليل آخر.

٢ - بما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما، أن رجلاً من بنى عدى قتل، فجعل رسول الله ﷺ ديته إثنى عشر ألفاً(٤) فهذا الحديث يدل على أن الفضة أصل فى الدية كما أن الإبل أصل.

---

(١) رواه مسلم ٥/٩٩، الشافعى فى مسنده ٢/١٠٩، والبيهقى ٨/٧٦.

(٢) المغنى والشرح الكبير ٩/٤٥١، المحلى ١٠/٣٩٠.

(٣) بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٧٥، الهداية جـ٤ ص٤٦١، رد المحتار على الدر المختار جـ١٠ ص٢٣١، المعونة جـ٣ ص١٣١٩، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦٤، الذخيرة للقرافى جـ١٢ ص٣٥٢ مواهب الجليل جـ٦ ص٢٥٦، المهذب جـ٢ ص١٩٦، المجموع جـ٢٠ ص١٩٣.

(٤) أخرجه الترمذى (١٣٨٨) وأبو داود (٤٥٤٦) وابن ماجة (٢٦٢٩) والنسائى ٨/٤٤، والبيهقى ٨٤/٧٣، والدارقطنى ٣/٢١٠.

٣ - بحديث عمرو بن حزم السابق فقد جاء فيه ﴿... **وعلى أهل الذهب ألف دينار**﴾[١] **فهذا أيضاً يدل على أن الذهب أصل فى الدية .**

فإذا صح هذان الحديثان، فالذهب والفضة أصلا مقدران كالإبل .

٤ - الإجماع: إن الإجماع قد انعقد فى عهد عمر على أن الدية تكون من الذهب أو الفضة، فدل ذلك على أنها أصل منهما، وأنهما ليست أبدالاً، إذ لو كانت أبدالاً لوجب أن تراعى قيمة الإبل فتزيد وتنقص .

ومما تجدر الإشارة إليه :

أن الفقهاء الذين قالوا بجواز أن تكون الدية من الذهب أو الفضة اتفقوا على أن الدية من الذهب ألف دينار، أما الدية من الفضة فقد اختلفوا فيما بينهم فى القدر، فبعضهم قدرها بعشرة آلاف درهم واستندوا فى ذلك إلى فعل عمر فقد روى أن عمر قال: الدية عشرة آلاف درهم بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل أنه أنكر عليه أحد فيكون إجماعاً، ولأن الدينار يصرف بعشرة دراهم، وإلى هذا الرأى ذهب سفيان الثورى والحنفية وأبو ثور، وبعضهم قدرها باثنى عشر ألف درهم، واستندوا إلى رواية ابن عباس، ولأن الدينار معدول باثنى عشر درهماً وإلى هذا الرأى ذهب الحسن البصرى وعروة بن الزبير والمالكية والشافعية فى القديم والحنابلة والزيدية وإسحاق.[٢]

---

(١) نيل الأوطار جـ٧ ص٥٧ .

(٢) بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٧٥، رد المحتار علي الدر المختار جـ١٠ ص٢٣١، المعونه جـ٣ ص١٣٢٠ بداية المجتهد جـ٢ ص٤١١، الذخيرة للقرافى جـ١٢ ص٣٥٢، الإشراف على مذاهب أهل العلم جـ٣ ص٨٨، الحاوى للماوردى صـ١٦ ص٢٢، المجموع جـ٢٠ ص٩٤ المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٤٨٢ شرح الزركشى جـ٦ ص١١٨، الإنصاف جـ١٠ ص٥٦: السيل الجرار جـ٤ ص٤٣٨، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٦٧ .

الرأى الثالث:

إن دية الحر المسلم مائة من الإبل أو مائتا بقرة أو ألفا شاه أو ألف مثقال أو اثنا عشر ألف درهم، فهذه الخمس أصول، إذا أحضر من عليه الديةَ شيئاً منه لزمه قبوله. وإلى هذا ذهب الحنابلة فى المشهور عندهم.[1]

وقد استدلو على ذلك بما يلى:

أما فى الإبل فلما تقدم، وأما فى الذهب والفضة فكما تقدم أيضاً .

وأما بالنسبة للبقر والشاء، فلما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ﴿**قضى رسول ﷺ أن من كان عقله فى البقر على أهل البقر مائتى بقرة. ومن كان عقله فى الشاء ألفى شاة**﴾[2].

الرأى الرابع:

إن دية الحر المسلم فى ستة أصناف: الإبل، والذهب، والفضة، والبقر والشاه والحلل. وإلى هذا ذهب محمد بن الحسن وأبى يوسف من الحنفية، ورواية عن الإمام أحمد والإمامية وبعض الزيدية والأباضية.[3]

---

(١) المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٤٨١، المحرر جـ٢ ص١٤٤، شرح الزركشى جـ٦ ص١١٨، الإنصاف جـ١٠ ص٥٦، كشاف القناع جـ٦ ص١٨ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ ص٧٨ .

(٣) بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٧٥، الهداية جـ٤ ص٤٦١، الإنصاف جـ١ ص٥٧، شرح الزركشى جـ٦ ص١١٩، البحر الزخار جـ٦ ص٢٧٢، النيل وشفاء العليل جـ١٥ ص١٢، شرائع الإسلام جـ٣ ص٢٤٥، النهاية للطوسى ص٧٣٨.

بما رواه عطاء بن أبى رباح أن رسول الله ﷺ، **﴿قضى فى الدية على أهل الإبل مائة من الإبل وعلى أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاء ألفى شاة وعلى أهل الحلل مائتى حلة﴾**(١).

ولفعل عمر بن الخطاب فعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف درهم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين، قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رحمه الله فقام خطيباً، فقال ألا إن الإبل قد نحلت، قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثنى عشر ألفاً، وعلى أهل البقر مائتى بقرة، وعلى أهل الشاء ألفى شاة، وعلى أهل الحلل مائتى حلة، قال: وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية»(٢) وكان هذا بمحضر فى الصحابة فكان إجماعاً(٣).

الراجح :

بعض عرض الآراء وأدلتها، أرى بأن الرأى الأول أولى بالترجيح لقوة أدلته، فلقد ثبت أن رسول الله حدد الدية بمائة من الإبل فى أحاديثه الصحيحة التى لايتطرق إليها أدنى شك، أما أحاديث الرأى الثانى ومابعده ففيها كلام طويل، فبالنسبة لحديث ابن عباس الذى استدل به على الفضة قيل بأنه مرسل، والمرسل لاتقوم به حجة، وعلى فرض صحته فقد يقضى رسول الله بذلك القدر فى دية بتراضى الغارم والمقضى له، كما يحتمل أن الدية من الذهب والفضة إنما تكون عند انعدام الإبل وأن قيمة المائة منها فى هذاالعصر ألف دينار من الذهب أو اثنا عشر ألف درهم من

---

(١) رواه أبو داود حديث رقم (٤٥٤٣) .

(٢) رواه أبو داود حديث رقم (٤٥٤٢) نصب الراية جـ٤ ص٣٦٢ .

(٣) الشرح الكبير جـ٩ ص٥٠٨ .

الفضة، يدل لذلك ماأخرجه أبو داود وغيره عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله كان يقوم دية الخطأ على أهل القرى أربعمائة دينار أو عدلها من الورق..) كما ورد على الاستدلال بحديث عمرو بن شعيب بأنه منقطع، وماورد عن عمر على فرض صحته فإنه كان على سبيل التقويم لغلاء الإبل أو أنه كان على سبيل التراضى من المخاصمين، أما ادعاء الإجماع على أن الديه من الذهب ألف دينار ومن الفضة اثنا عشر ألف درهم، فباطله، لأنه قد روى عن على وزيد وابن مسعود وغيرهم أن الدنانير والدراهم فى الدية إنما تكون بقيمة الإبل زادت أو نقصت(١).

لذا: أرى بأن الرأى الأول أحوط، ولايشكل صعوبة، فإذا عز وجود الإبل أو تعذر - كما هو الآن فى أغلب البلدان - فإن الدية تقدر بقيمة الإبل، حسب مايقضى به العرف وذلك تسهيلاً للقضاة.

كما أن غير الإبل قد تكون قيمتها منخفضة بالنسبة لغيرها من أصول الدية، كما هو الآن بالنسبة لقيمة الفضة لو قورنت بالذهب، إذ قيمة الفضة قليلة جداً بالنسبة للذهب، ومعنى هذا أنه من الممكن أن يدفع شخص الدية من الفضة، وآخر من الذهب، ويكون التفاوت بينهما كبيراً، ولايملك المجنى عليه أو وليه أن يعترض طالما قلنا بأنها جميعاً أصول، وهذا يتنافى مع عدالة الإسلام.

إذن ثمرة الخلاف تتضح: فيما لو أراد الدافع الأداء من غير الإبل، فعلى القول بأن ماعدا الإبل أصل، فإنه يجوز الأداء منها، وعلى القول بأن الأصل الإبل فقط لايصح الأداء من غيرها إلا أن يتراضا على ذلك.(٢)

---

(١) المحلى لابن حزم جـ١٠ ص٣٩٢.

(٢) انظر فى ترجيح هذا الرأى أ. د-سيف رجب قزامل العاقلة فى الفقه الإسلامى ص٩٠ وعلى عكس هذا الترجيح أ.د-محمد رشدى إسماعيل، ==

ولعل هذا ماحدا ببعض الفقهاء المعاصرين أن يحدد نصاب الزكاة بالذهب فقط بعد أن انخفضت قيمة الفضة .

وفى هذا يقول د - يوسف القرضاوى فى كتابه فقه الزكاة (إن عصرنا لم يعد يحتمل أن يكون للنقود الذهبية نصاب وللفضة نصاب آخر..) ثم يقول أيضاً (.. إنما هو نصاب واحد من ملكه كان غنياً ووجبت عليه الزكاة، قدر هذا النصاب بعمليتين متعادلتين...)(١).

ثانياً: دية المرأة المسلمة :

أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل، لقول رسول الله ﷺ **﴿دية المرأة على النصف من دية الرجل﴾**(٢) ولإجماع الصحابة على ذلك، ولأنها فى الميراث والشهادة على النصف من الرجل فكذلك فى الدية(٣).

== الجنايات فى الفقه الإسلامى ص٣٠٨ ويرى بعض الفقهاء المعاصرين أن تقدير الواجب فى الدية يكون على أساس النظر إلى مجموع قيم الأصناف الستة بأسلوب الربط القيمى د- محمد أحمد سراج، ضمان العدوان فى الفقه الإسلامى ص٤٤٤ .

ويرى بعض الفقهاء المعاصرين أيضاً جواز تحديد قيمة الدية تحديداً متنوعاً، بحيث يكون لقيمتها حد أعلى وحد أدنى، ويتخير القاضى بينهما، مراعاة لضرر المجنى عليه وخطأ الجانى. يراجع أ.د- فكرى أحمد عكاز فى كتابه، فلسفة العقوبة فى الشريعة الإسلاميةوالقانون ص٢٨١ .

(١) فقه الزكاة جـ١ ص٢٦٢، ٢٦٣، وله أيضاً كيف نتعامل مع السنة ص١٣٢، ١٣٣.

(٢) أخرجه البيهقى ٩٥/٨، نيل الأوطار ٦٧/٧، نصب الراية ٣٦٣/٤ .

(٣) الإجماع لابن المنذر ص١١٦ تحقيق د - فؤاد عبد المنعم أحمد، وله أيضاً الإشراف على مذاهب أهل العلم جـ٣ ص٩٢، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٧١، المعونة جـ٣ ص١٣٣٦ فقه الرسالة ص٣٢٦، المبسوط جـ٢٦ ص٧٩، الهداية جـ٤ ص٤٦١ .

وقد روى عن ابن عليه وإبى بكر بن الأصم أنهما قالا: ديتها كدية الرجل لقوله عليه الصلاة والسلام **﴿فى النفس المؤمنة مائة من الإبل﴾** فالحديث بعمومه يسوى بين دية الرجل ودية المرأة.(١)

ولكن هذا القول شاذ يخالف سنة رسول الله ﷺ وإجماع الصحابة ومن بعدهم، كما أن حديثهم قد خصصه الحديث الذى قال به جمهور العلماء.

ثالثاً: دية غير المسلم :

اختلف الفقهاء فى تقدير دية غير المسلم الكتابى على ثلاثة آراء .

الرأى الأول:

أن دية أهل الذمة من أهل الكتاب وغيرهم مثل دية المسلمين رجالهم كرجالهم ونساؤهم كنسائهم، وكذلك جراحاتهم وجناياتهم بينهم ومادون النفس فى ذلك سواء. روى هذا عن عمر وعثمان وعلى وابن مسعود ومعاوية، وبه قال علقمة وعطاء والشعبى ومجاهد والنخعى. والزهرى وعثمان البتى والثورى والحسن بن صالح وهو مذهب الحنفية.(٢)

وقد استدلوا على ذلك :

بالكتاب والسنة والآثار والمعقول .

---

(١) نيل الأوطار جـ٧ ص٦٨ .

(٢) المبسوط ٨٤/٢٦، ٨٥، الهداية ٤٦١/٤، أحكام القرآن للجصاص ٣٣٥/٢، بدائع الصنائع ٣٧٦/٧، تبيين الحقائق ١٢٨/٦، نتائج الأفكار جـ١٠ ص٢٧٨، شرح العناية على الهداية للبابرتى جـ١٠ ص٢٧٨، رد المحتار على الدر المختار جـ١٠ ص٢٣٢، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٧٢ .

أ - من الكتاب :

قوله تعالى ﴿**وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله**﴾[١].

وجه الدلالة: إن الله سبحانه قد أطلق القول بالدية فى جميع أنواع القتل من غير فصل، فدل أن الواجب فى الكل قدر واحد، فإطلاق الدية يفيد بأن الدية فى الكل سواء، كما أن ظاهر الآية توجب مساواة الكافر للمسلم فى الديات[٢]

ب - من السنة :

١ - بما روى عن عكرمة عن ابن عباس أن النبى ﷺ ﴿**ودى العامريين اللذين قتلهما عمرو بن أمية الضمرى وكانا مستأمنين عند رسول الله ﷺ بدية حرين مسلمين..**﴾[٣].

٢ - وبما رواه نافع عن ابن عمر أن النبى ﷺ ﴿**ودى ذمياً دية مسلم**﴾[٤].

٣ - بما رواه أبو هريرة عن النبى ﷺ أنه قال ﴿**دية اليهودى والنصرانى مثل دية المسلم**﴾[٥].

---

(١) سورة النساء آية/ ٩٢ .

(٢) بدائع الصنائع ٣٧٦/٧، المبسوط ٨٥/٢٦، أحكام القرآن للجصاص ٢٣٦/٢ ومابعدها، حقوق السائح وواجباته فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى للباحث ص١١٤.

(٣) أخرجه الترمذى فى كتاب الديات، باب ماجاء فيمن يقتل نفساً معاهدة جـ٤ ص١٣، نصب الراية جـ٤/ ٣٦٦. قال ابن عدى إنه من الضعفاء. والدارقطنى فى كتاب الحدود ص٣٦٠ .

(٤) أخرجه الدارقطنى فى كتاب الحدود ص٣٦٠ وهو أيضاً حديث ضعيف، لأن فى سنده راو متروك الحديث وهو أبا كرز .

(٥) مسند الإمام أبى حنيفة ص٤٦ .

جـ - من الآثار :

وردت آثار عن بعض الصحابة والتابعين تبين ذلك منها :-

١ - ماروى عن أبى بكر وعمر رضى الله عنهما أنهما قالا ﴿**دية الذمى مثل دية الحر المسلم**﴾.

٢ - ماروى عن عمر رضى الله عنه أنه قال: ﴿**إنما أعطيناهم الذمة وبذلوا الجزية لتكون دماؤهم كدمائنا وأموالهم كأموالنا**﴾.

٣ - ماروى عن ابن مسعود أنه قال ﴿**دية أهل الكتاب مثل دية المسلمين**﴾.

٤ - ماروى عن معمر رضى الله عنه قال: سألت الزهرى عن دية الذمى فقال مثل دية المسلم .

٥ - ماروى عن حماد عن إبراهيم النخعى أنه قال: ﴿**دية الرجل من أهل الذمة مثل دية الحر المسلم**﴾[١].

د - من المعقول:

١ - أن الذمى يساوى المسلم فى ضمان ماله إذا تلف ففى النفس أولى[٢].

٢ - أهل الذمة يستوون بالمسلمين فى صفة المالكية فيستوون بهم فى الدية كالفساق مع العدول[٣].

---

(١) تراجع هذه الآثار فى: الآثار لأبى يوسف ص٢٢٠، المبسوط جـ٢٦ ص٨٥، أحكام القرآن للجصاص ٣٣٧/٢، شرح العناية للبابرتى جـ١٠ ص٢٧٨، بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٧٧ .

(٢) شرح العناية للبابرتى جـ١٠ ص٢٧٨ .

(٣) المبسوط للسرخسى جـ٢٦ ص٨٥ ، بدائع الصنائع جـ٧ ص٣٧٧ .

٣ - إن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فيما يرجع إلى أحكام الدنيا وهى الذكورة والحرية والعصمة وقد وجد نُقصان الكفر يؤثر فى أحكام الدنيا.(١)

٤ - إن وجوب الدية باعتبار معنى الإحراز، والإحراز يكون بالدار لا بالدين.

الرأى الثانى:

أن دية غير المسلم الكتابى نصف دية المسلم ودية نسائهم نصف دية رجالهم. روى هذا عن عمر بن عبد العزيز وعروة بن الزبير وعمرو بن شعيب وابن شبرمة، وهو مذهب المالكية والحنابلة فى حالة الخطأ والشيعة الزيدية والإباضية.(٢)

وقد استدلوا على ذلك بالسنة والمعقول :

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص٢٦ .

(٢) المدونة الكبرى ٤٧/٤، والتفريع لابن الجلاب ٢١٦/٢، فقه الرسالة متناً ونظماً وتعليماً ص٣٢٦ الكافى لابن عبد البر ص٥٩٧، المعونة للقاضى عبد الوهاب ١٣٣٦/٣، بداية المجتهد ٤١٤/٢، أحكام القرآن لابن العربى ١/ ٦٤، المنتقى للباجى جـ٦ ص٩٧ الذخيرة للقرافى جـ١٢ ص٣٥٦، شرح الخرشى جـ٨ ص٣٧. المغنى لابن قدامة ٥٢٧/٩، الشرح الكبير ٥٢١/٩، الإنصاف ٦٤/١٠، شرح الزركشى ١٣٨/٦، الفروع جـ٣ ص٤٢٩، كشاف القناع جـ٤ ص١٢، المحرر ١٤٥/٢، البحر الزخار ٢٧٦/٥، السيل الجرار جـ٤ ص٤٤٠، نيل الأوطار جـ٧ ص٦٥، شرح كتاب النيل ٥٧/٨ .

أ - من السنة :

بما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال: ﴿دية عقل الكافر نصف دية عقل المسلم﴾[١].

وجه الدلالة: إن هذا تنصيص صريح من النبى ﷺ فيعمل به .

ب - من المعقول:

١ - إن الدية بدل عن النفس فكان الكفر مؤثراً فى نقصانها كالقصاص .

٢ - إن نقص الكفر أعظم من نقص الأنوثة بدليل أن الأنوثة لاتمنع القصاص والكفر يمنعه، وإذا كانت الأنوثة تؤثر فى نقص الدية فبأن يؤثر فيه الكفر أولى وأحرى[٢].

الرأى الثالث:

إن دية الكتابى ثلث دية المسلم فى العمد والخطأ، روى هذا عن عمر وعثمان، و وسعيد بن المسيب وعطاء والحسن وعكرمة وأبى ثور وإسحاق بن راهوية وعمرو بن دينار وهو مذهب الشافعية[٣].

---

(١) أخرجه أبو داود، فى الديات، باب فى دية الذمى جـ٤ ص٩٤، والترمذى فى الديات باب ماجاء فى دية الكفار جـ٤ ص١٨ قال الترمذى حديث حسن، وابن ماجة فى الديات باب دية الكافر جـ٢ ص٨٨٣، قال فى الزوائدإسناده حسن، وأحمد فى المسند جـ٢ ص١٨٠، نصب الراية ٣٦٤/٤.

(٢) المنتقى للباجى ٩٧/٧، المعونة ١٣٣٧/٣، المغنى لابن قدامة ٥٢٨/٩ .

(٣) الإشراف على مذاهب أهل العلم ٩٣/٣، الحاوى للماوردى ١١٨/١٦، روضة الطالبين ٢٥٨/٩، المجموع ١٩٥/٢٠، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٧٢، مغنى المحتاج ٧٠/٤، حشيتا قليبوى وعميرة ١٣٣/٤، حاشية الباجورى جـ٢ ص٢١٥.

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:

أ - من القرآن الكريم :

قوله تعالى ﴿**لايستوى أصحاب النار وأصحاب الجنة**﴾[١].

قوله تعالى: ﴿**أفمن كان مؤمناً كمن كان فاسقاً لايستون**﴾[٢].

وجه الدلالة: فقد دلت هاتان الآيتان على نفى المساواة بين المسلمين والكفار.

ب - من السنة النبوية:

١ - قول رسول الله ﷺ ﴿**المسلمون تتكافأ دماؤهم...**﴾[٣].
فقد دل هذا الحديث عن أن دماء الكفار لاتكافئهم .

٢ - قول رسول الله ﷺ فى كتاب عمرو بن حزم ﴿**وفى النفس المؤمنة مائة من الإبل**﴾[٤] فقد دل هذا الحديث على أن الإيمان شرط فى كمال الدية فوجب ألا تكمل بعدمه .

٣ - مارواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه ﷺ ﴿**فرض علي كل مسلم قتل رجلاً من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم**﴾[٥].

---

(١) سورة الحشر آية/ ٢٠ .

(٢) سورة السجدة آية/ ١٨ .

(٣) أخرجه البخارى فى كتاب العلم رقم (١١١) ومسلم فى الحج رقم (١٣٧٠) والترمذى (١٤١٢) .

(٤) ذكره الماوردى فى كتابه الحاودى ج١٦ ص١٢٠ .

(٥) رواه عبد الرازق فى مصنفه .

جـ- **من الآثار:** مارواه الشافعى عن سعيد بن السيب أن عمر رضى الله عنه جعل دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم ودية المجوسى ثمانمائة درهم»[١].

الراجح :

أرى رجحان الرأى الثانى إذ إن مااستدلوا به من السنة نص صريح فى المسألة، وهو حديث حسن فقد قال عنه الترمذى إنه حديث حسن، وجاء فى الزوائد إسناده حسن، وقال الخطابى ليس فى دية أهل الكتاب شئ أثبت من هذا ولابأس بإسناده، فهذا الحديث خصص مطلق الآية الكريمة التى استدل بها أصحاب الرأى الأول، كما أن أحاديث الرأى الأول أحاديث ضعيفة كما بينت ذلك فى تخريج هذه الأحاديث، أما مااستدلوا به من الآثار فلقد تعارضت مع آثار أخرى فلاتصلح للاحتجاج، كذلك مااستدل به أصحاب الرأى الثالث لايصلح للاحتجاج، إذ الآيتان اللتان ذكرتا ليست فى المسألة المطروحة، وعلى فرض أنهما فى المسألة فنحن لم نقل بالمساواة بين المسلم والكافر وأما مااستدلوا به من السنة فالحديث الأول صريح بأن دماء الكفار لاتكافئ دماء المسلمين ونحن نقول بذلك، وبالنسبة للحديث الثانى فهو لايتنافى مع مانرجحه، وأما الحديث الثالث فهو حديث ضعيف، وعلى فرض صحته فقد يكون من باب تقدير الإبل بالدراهم، وأما استدلالهم بالأثر المروى عن عمر، فلقد روى عن عمر غير ذلك كما ذكره أصحاب الرأى الأول، وعلى فرض صحته فإنه قول لعمر خالفه فيه غيره من الصحابة ومن ثم فهو ليس بحجة، والله أعلم .

---

(١) أخرجه الشافعى فى المسند ١٠٧/٢، والبيهقى فى السنن ١٠١/٨، نيل الأوطار جـ٧ ص٦٤.

وأما دية المجوس :

فقد اختلف فيها الفقهاء .

قيل إن ديته مثل دية المسلم وبهذا قال الشعبى والنخعى والثورى وبه أخذ الحنفية للأدلة التى ذكروها فى دية أهل الكتاب.

وقيل إن دية المجوس نصف دية المسلم وبه قال عمر بن عبد العزيز لعموم حديث (دية عقل الكافر نصف دية عقل المسلم) .

وقيل دية المجوس ثمانمائة درهم وبهذا قال جمهور الصحابة والتابعين وجمهور الفقهاء (المالكية والشافعية والحنابلة) وذلك لما روى عن عمر أنه جعل دية المجوس ثمانمائة درهم ولم ينكر عليه. ولأن رتبة المجوسى نقصت عن رتبة أهل الكتاب فى تحريم نسائهم وأكل ذبائحهم. كذلك نقصت دية المجوسى عن دية اليهودى والنصرانى، لأن الدية موضوعة على التفاضل[١] وأرى أن رأى جمهور الفقهاء أقوى دليلاً من غيره.

دية عبدة الأوثان والأهواء :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن عبدة الأوثان والأهواء إذا أعطوا الأمان ثم قتل واحد منهم ففيه الدية وديته كدية المجوسى، لأنه كافر لاتحل مناكحته كالمجوسى، أما إذا لم يعطو الأمان فلا دية لهم لعدم العصمة.[٢]

---

(١) الإشراف لابن المنذر جـ٣ ص٩٣ الحاوى جـ١٦ ص١٢٢، رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٧٢، المجموع جـ٢٠ ص١٩٦، المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٥٣٠، بدائع الصنائع جـ٧ ص٢٥٤، بداية المجتهد جـ٢ ص٤١٤، شرائع الإسلام جـ٢ ص٢٤٧، نيل الأوطار جـ٨ ص٢٥١، الإنصاف جـ١٠ ص٦٥ .

(٢) المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٥٣١، المجموع جـ٢٠ ص١٩٦، الحاوى جـ١٦ ص١٢٢، مغنى المحتاج جـ٤ ص٥٧ .

وخالف فى ذلك الشيعة الإمامية وقالوا بأنه لادية لهم مطلقاً، سواء أعطو الأمان أم لا، بلغتهم الدعوة أم لم تبلغهم[١].

دية من لم تبلغه الدعوة الإسلامية:

من لم تبلغه الدعوة، لايجوز قتله قبل الإعلام والدعوة إلى الإسلام، فلو قتل قبل الدعوة إلى الإسلام، وجبت له الدية، وهى عند جمهور الفقهاء كدية المجوسى، ويرى أبوحنيفة أنه لاقود له ولاديه، لأن دماء الكفار على الإباحة إلا من ثبت له عهد أو ذمة.[٢]

---

(١) شرائع الإسلام جـ٢ ص٢٤٧ .

(٢) الحاوى جـ١٦ ص١٢٣، المجموع جـ٢٠ ص١٩٧، المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٥٣١ الإنصاف جـ١٠ ص٦٥، نيل الأوطار جـ٨ ص٢٥١.

المبحث الثالث

مقدار دية الجناية على الجنين

المقصود بالجنين:

الجنين هو حمل المرأة مادام فى بطنها .

فإذا ألقت المرأة مايعتبر جنيناً نتيجة تعدى منها » بأن تضرب بطنها ، أو تشرب ماتلقيه به أو تشم رائح أو نحو ذلك، أو نتيجة تعدى من الغير كالضرب أو التخويف أو التهديد أو منع الطعام، فقد وجب لهذا الجنين على الجانى ذكراً أو أنثى، كان هذا التعدى عمداً أو خطأ غرة[١] .

قيمة هذه الغرة خمس من الإبل أو مايعادلها وهو خمسون ديناراً أو خمسمائة درهم عند الحنفية، أو ستمائة درهم عند الجمهور على الخلاف فى تقويم الدينار بالدراهم[٢] .

والدليل على وجوب الغرة للجنين أحاديث عديدة منها: -

ماروه البخارى ومسلم من طريق أبى سلمة عن أبى هريرة: ﴿**أن رسول الله ﷺ. قضى فى امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت إحداهما بحجر فأصاب بطنها وهى حامل، فقتلت ولدها الذى**

---

(١) غرة كل شئ أكرمه، وسمى العبد أو الأمة غرة: لأنها من أنفس الأموال، وأصل الغرة البياض فى وجه الفرس، وقال ابن العلاء، الغرة عبد أبيض أو أمة بيضاء، وسمى غرة لبياضه .

(٢) بدائع الصنائع ٣٢٥/٧ مجمع الضمانات ص٢٠٠، بداية المجتهد ٤٠٢/٢ الذخيرة جـ١٢ ص٤٠٥، الشرح الكبير ٢٦٨/٤، الحاوى جـ٢٠ ص٢٠٧ المجموع جـ١٦ ص١٩٩، المغنى لابن قدامة جـ٩ ص٥٣٦، الإنصاف جـ١٠ ص٦٨ .

فى بطنها، فاختصموا إلى النبىﷺ، فقضى أن دية مافى بطنها غرة عبد أو أمة، فقال وُلى المرأة التى غرمت، كيف أغرم يارسول الله من لاشرب ولاأكل ولانطق ولااستهل، فمثل ذلك - يطل، فقال ﷺ إنما هذا من إخوان الكهان﴾[١].

ومنها مارواه البخارى ومسلم عن المسور بن مخرمة قال: ﴿**استشار عمر فى إملاص المرأة - الحامل يضرب بطنها فيسقط - فقال المغيرة بن شعبة: شهدت النبى ﷺ، قضى فيه بغرة عبد أو أمة فقال عمر: ائتنى بمن يشهد معك، قال: فشهد محمد بن مسلمة﴾**[٢].

ومن الأحكام القضائية الشهيرة فى عصر الصحابة فى هذه المسألة: ماروى أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعث إلى امرأة مغيبة كان يدخل عليها فقالت: ياويلها، مالها ولعمر؟! فبينما هى فى الطريق إذ فزعت، فضربها الطلق، فألقت ولداً، فصاح الصبى صيحتين ثم مات، فاستشار عمر أصحاب رسول الله ﷺ فأشار بعضهم أن ليس عليك شئ، إنما أنت وال مؤدب، وصمت على، فأقبل عليه، فقال: ماتقول ياأبا الحسن؟ فقال: إن كانوا قالوا برأيهم، فقد أخطأ رأيهم، وإن كانوا قالوا فى هواك، فلم

---

(١) أخرجه البخارى فى عدة مواطن وأرقام هذه المواطن هى حديث رقم(٥٧٥٨) و(٥٧٥٩) و (٥٧٦٠) و (٦٧٤٠) و (٦٩٠٤) و (٦٩٠٩) و (٦٩١٠) وأخرجه مسلم حديث رقم (١٦٨١) وأخرجه أيضاً مالك فى الموطأ جـ٢ ص٨٥٥ .

(٢) أخرجه البخارى حديث رقم (٦٩٠٥) و(٦٩٠٦) و (٦٩٠٨) و (٧٣١٨) ومسلم حديث رقم (١٦٨٩) وأحمد ٢٤٤/٤، وأبو داود (٤٥٧١) .

ينصحوا لك، إن ديته عليك، لأنك أفزعتها، فألقته، فقال عمر: أقسمت عليك ألا تبرح حتى تقسمها علي قومك»[١].

ويقاس على السلطان كل شخص له سلطة .

وقد خالف الظاهرية فى هذا، فقد ذهبوا إلى عدم مسئولية السلطان عن إسقاط المرأة جنينها فزعاً من طلبه لها بالحضور، لأنه فعل شيئاً مباحاً له مأذوناً له فيه شرعاً، ولم يباشر بيده اعتداء على المرأة، وإنما يكون عليه دية جنينها لو باشر ضربها، وأما إذا لم يباشر فلم يرتكب جناية.[٢]

شروط وجوب الغرة :

لكى تجب الغرة يشترط توافر ثلاثةشروط : -

الشرط الأول: الجناية .

وهى مايؤثر فى الجنين من ضرب أو دواء، أما اللطمة الخفيفة ونحوها فلا تؤثر فى الدية .

الشرط الثانى: الانفصال :

فلو ضرب بطن امرأة منتفخة البطن، فزال الانتفاخ، لم يجب عليه شئ، لأنه يمكن أن يكون ريحاً، فلم يجب الضمان مع الشك .

الشرط الثالث: كون المنفصل ميتاً : -

فلو ألقته حياً نظر، إن بقى سالماً لزمن وغير متألم ثم مات، فلا ضمان على الضارب، لأن الظاهر أن موته كان بسبب آخر .

---

(١) الأحكام السلطانية للماوردى ص٢٣٠، المغنى لابن قدامة جـ٧ ص٨٣٣، شرح منتهى الإرادات جـ٤ ص١٣ .

(٢) المحلى لابن حزم جـ١١ ص٢٤ ومابعدها .

وإن مات عند خروجه أو بقى متألماً حتى مات، وجبت الدية كاملة، لأننا تيقنا حياته، فصار كالأحياء[١].

فإذا توافرت هذه الشروط وجبت الغرة، وهذه الغرة تورث عن الجنين بحسَب الفرائض الشرعية المعلومة لذوى الفرائض والتعصيب، والجانى لايرث من الغرة شيئاً لأنه قاتل بغير حق والقاتل لايرث بنص الحديث النبوى **﴿لايرث القاتل﴾** .

حد الجنين الذى تجب له الدية :

اختلف العلماء فى تحديد المقصود من الجنين الذى تجب فيه الدية.

فذهب الحنفية[٢] والشافعية[٣] إلى أنه لاتجب الدية بالجناية على الجنين إلا إذا استبان بعض خلقه وصورته، وذلك بعد مرور أربعة أشهر على حمله، فإن ألقت مضغة أو قطعة لحم ليس فيها صورة آدمى فلا دية.

وذهب المالكية[٤] والظاهرية[٥] إلى وجوب دية الجنين سواء تم خلقه أو لم يتم، وعلى هذا كل ماطرحته المرأة من مضغة أو علقة مما يعلم أنه ولد ففيه الغرة .

---

(١) المجموع جـ٢٠ ص٢٠٣ .

(٢) الهداية جـ٤ ص٤٧٢، نتائج الأفكار جـ١٠ ص٣٠٦، رد المحتار على الدر المختار جـ١٠ ص٢٥٤ .

(٣) الحاوى جـ١٦ ص٢٠٨، الأم جـ٨ ص٢٤٩، المجموع جـ٢٠ ص٢٠٥، مغنى المحتاج جـ٤ ص١٠٤، نهاية المحتاج جـ٧ ص٩٩ .

(٤) المعونة جـ٣ ص١٣٥٧، الكافي لابن عبد البر ص٦٠٥، قوانين الأحكام ص٣٦٤، بداية المجتهد جـ٢ ص٤٠٨ .

(٥) المحلى جـ١١ ص٣٥ .

وذهب الحنابلة[١] إلى أنه لاتجب الغرة إلا إذا كان الجنين فى صورة آدمى، فإن لم تظهر فيه صورة إنسان فلا شئ فيه، لأنه لايعلم أنه جنين .

حكم إسقاط أكثر من جنين :

إذا أسقطت الحامل بسبب الجناية عليها أكثر من جنين ميت، ففى كل واحد غرة، وبهذا قال جمهور الفقهاء وذلك لأنه ضمان آدمى فتتعدد بتعدده كالديات، وقال ابن المنذر (لاأحفظ خلاف فى ذلك..) .

وإن اسقطتهم أحياء يعيشون فى مثله ثم ماتوا ففى كل واحد دية كاملة .

وإن أسقطتهم وبعضهم أحياء وبعضهم أموات ثم مات الأحياء بسبب الجناية على الأم، ففى الميت غرة لكل واحد، وفى الحى دية كاملة، لأنه أتلف حياً بالجناية السابقة على أمه.[٢]

---

(١) المغنى لابن قدامة جـ٧ ص٨٠٢. الإنصاف جـ١٠ ص٧٢ .

(٢) الإشراف على مذاهب أهل العلم جـ٣ ص١٣٦، المجموع جـ٢٠ ص٢٠٢. الذخيرة للقرافى جـ٨ ٤٠٨، المغنى لابن قدامة جـ٧ ص٨٠٦، المحلي جـ١١ ص٣٢ .

المبحث الرابع

دية الجناية على مادون النفس

إن دية غير النفس تختلف بحسب الجريمة، وجرائم غير النفس متفاوتة من حيث الأثر ومن حيث التقدير .

والدية كعقوبة لما دون النفس، تكون عقوبة بدلية إذا حلت محل القصاص، وهو عقوبة الجناية على مادون النفس عمداً، وتكون الدية عقوبة أصلية إذا كانت الجناية شبه عمد أو خطأ .

ومن تتبع تقسيمات الفقهاء الأقدمين يلاحظ بأن هناك أقساماً أساسية ثلاثة، بعضها يوجب الدية كاملة، وبعضها يوجب أرش مقدر، وبعضها يوجب أرش غير مقدر وهو مايعرف بحكومة العدل .

وسأبين ذلك بالتفصيل المناسب ،

أولاً: مانجب فيه الدية كاملة :

تجب الدية كاملة فى الأنواع التالية :

النوع الأول: إتلاف مافى الإنسان منه عضو واحد (مالانظير له فى البدن)

ويدخل تحت ذلك، الأنف، اللسان، الذكر، الصلب، مسلك البول، مسلك الغائط، الجلد، شعر الرأس، شعر اللحية .

النوع الثانى: الأعضاء التى فى البدن منها إثنان.

وهى مايأتى: اليدان، الرجلان، العينان، الأذنان، الشفتان، الحاجبان، الثديان، الحلمتان، الشفران، الإليتان، اللحيان .

فإذا ذهب واحد منها ففيه نصف الدية .

النوع الثالث: الأعضاء التى فى البدن منها أربعة :

وهى مايأتى: أجفان العينين وأهدابهما .

النوع الرابع: الأعضاء التى فى البدن منها عشرة:

وهى أصابع اليدين وأصابع الرجلين. وتجب في كل منها عشر الدية، وفى الإصبع الزائدة حكومة عدل .

النوع الخامس: تعطيل منافع الأعضاء (إذهاب المعانى) .

تجب الدية كاملة أيضاً، إذا أذهبت الجريمة منفعة العضو مع بقاء صورته .

والقاعدة هنا هى: كل ما تعلقت الدية بإتلافه تعلقت الدية بإتلاف منفعته، وكل عضوين وجبت الدية بذهابهما وجبت الدية بإذهاب نفعهما . والمنافع كثيرة .

وعلى هذا تجب الدية كاملة فى ذهاب البصر، وفى ذهاب السمع، وكذا الشم أو اللمس أو المشى أو البطش أو النطق أو العقل أو القدرة على الجماع، أو نحو ذلك .

وإن ذهبت بعض منفعة العضو، وجب فيه من الدية بقدر ماذهب إن أمكن التقدير كذهاب بصر عين واحدة أو ذهاب سمع أذن واحدة، وإن لم يمكن التقدير وجبت حكومة[1] .

الدليل على وجوب الدية فيما سبق :

مارواه النسائى عن أبى بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم، وكان فى كتابه، ﴿**أن من اعتبط**

---

(١) من الصعب الدخول فى التفصيلات الدقيقية التى ذكرها الفقهاء، بالنسبة لإتلاف الأعضاء أو ذهاب منفعة الأعضاء أو المعانى، وليس هذا مانحاول بيانه، فإنه فى باب الديات فى كتب الفقه بتوسع وتفصيلات دقيقية.

مؤمناً قتلاً عن بينة، فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول، وأن فى النفس الدية مائة من الإبل، وأن فى الأنف إذا أوعب جدعه الدية، وفي اللسان الدية، وفى الذكر الدية، وفى الصلب الدية، وفى العينين الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية، وفى المأمومة ثلث الدية، وفى الجائفة ثلث الدية، وفي المنقلة خمسة عشر من الإبل، وفى كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل وفي السن خمس من الإبل، وفى الموضحة خمس من الإبل وإن الرجل يقتل بالمرأة وعلى أهل الذهب ألف دينار﴾[١].

وأيضاً ماروراه مالك فى موطئه عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول: **﴿فى الشفتين الدية كاملة، فإذا قطعت السفلى ففيها ثلثا الدية﴾[٢].**

وأيضاً ماروراه مالك في موطئه أنه بلغه أنه **﴿فى كل زوج من الإنسان الدية كاملة وأن فى اللسان الدية كاملة وأن فى الأذنين إذا ذهب سمعهما الدية كاملة، اصطلمتا[٣] أو لم تصطلما، وفى ذكر الرجل الدية كاملة، وفى الانثيين الدية كاملة، وفى ثديى المرأة الدية كاملة﴾.[٤]**

إلى غير ذلك من الأحاديث التى تبين مقدار الدية الواجبة فيما ذكرناه.

ثانياً: مايجب فيه أرش مقدر :

الأرش نوعان: مقدر وغير مقدر .

---

(١) أخرجه النسائى فى كتاب العقول جـ٨ ص٥٨، نيل الأوطار جـ٧ ص٥٧، سبل السلام جـ٣ ص١٢٠٥ وأخرجه أيضاً البيهقى فى السنن الكبرى جـ٨ ص٨٨.

(٢) أخرجه مالك فى الموطأ، كتاب العقول، باب مافيه الدية كاملة ص٥٣٤ .

(٣) اصطلمتا أى قطعتا من أصلهما .

(٤) أخرجه مالك فى الموطأ كتاب العقول ص٥٣٤ .

والأرش المقدر: هو ماحدد له الشرع مقداراً مالياً معلوماً في الجناية على مادون النفس ويجب في الأعضاء وفي الشجاج وفي الجراح .

أ - بالنسبة للأعضاء أو الأطراف ومايلحق بها:

قد يكون الأرش المقدر نصف الدية أو ربعها أو عشرها أو نصف عشر أو أقل من ذلك علي التفصيل التالي :

١ - مافي بدن الإنسان من الأعضاء اثنان ويكون فيهما كمال الدية كالعينين واليدين والرجلين والأذنين والشفتين والثديين والأليتين ونحو ذلك، فإن في إحداهما نصف الدية، كالعين الواحدة واليد الواحدة والرجل الواحدة .

والدليل على ذلك: الحديث الذى أخرجه الإمام النسائى السابق وفيه ﴿... **وفى الرجل الواحدة نصف الدية**﴾ وفى بعض الروايات له ﴿... **وفى العين نصف الدية وفى اليد الواحدة نصف الدية، وفى الرجل الواحدة نصف الدية..**﴾ .

وقد أجمع أهل العلم على ذلك[١].

٢ - مافي البدن منه أربعة أشياء، وفيها جميعاً الدية كاملة وهو أجفان العينين وأهدابهما ، ففى الواحد منها ربع الدية، وفى الاثنين منها نصف الدية وهكذا .

٣ - مافي البدن منه عشرة كأصابع اليدين أو الرجلين، ففى كل إصبع عشر الدية، وذلك لحديث عمرو بن حزم السابق ﴿... **وفى كل إصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل**﴾.

(١) الإشراف على مذاهب أهل العلم جـ٣ ص١٠٩، بدائع الصنائع جـ٧ ص٣١٤، المغنى لابن قدامه جـ٨ ص١ .

٤ - مافى أسنان الإنسان، ففى كل سن خمس من الإبل، أى نصف عشر الدية الكاملة، لقول رسول الله ﷺ فى حديث عمرو بن حزم ﴿**وفى السن خمس من الإبل**﴾[١].

وهكذا نستطيع أن نعرف الأطراف التى فيها أرش مقدر إذا رجعنا إلى الأطراف التى فيها الدية كاملة، والتى لها نظائر فى البدن، أما الأطراف التى لانظائر لها فى البدن ففيها الدية كاملة .

ب - بالنسبة للشجاج:

الشجاج هى جراحات الرأس والوجه خاصة.

وهى إحدى عشر شجة عند الحنفية كما سبق أن بينا وهى (الحارصة، الدامعة، الدامية، الباضعة، المتلاحمة، السماح، الموضحة، الهاشمة، المنقلة، المأمومة، الدامغة)[٢].

وقد اتفق الفقهاء على أن مافيه أرش مقدر هو الموضحة ومابعدها لورود الشرع بتقديره، كما يتبين من حديث عمرو بن حزم فى الديات ﴿**..وفى المأمومة ثلث الدية، وفى المنقلة خمس عشرة من الإبل، وفى الموضحة خمس من الإبل**﴾ .

أما الهاشمة فقد أجمع الصحابة والتابعين على أن أرشها عشر الدية.

وأما الدامغة ففيها ثلث الدية قياساً على المأمومة[٣].

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٦٣، الهداية جـ٤ ص٤٦٤ .

(٢) يراجع ص ..

(٣) بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٦٦، الهداية جـ٤ ص٤٦٤، موطأ مالك ص٥٣٦ المدونة الكبرى جـ٤ ص٤٣٤، التفريع لابن الجلاب ٢/ ٢١٥، الكافى لابن عبد البر ص٥٩٩، المعونة للقاضى عبد الوهاب جـ٣ ص١٣٣٣. الإشراف على مذاهب أهل العلم جـ٣ ص٩٥، مغنى المحتاج جـ٤ ص٥٨، المغنى لابن قدامة جـ٨ ص٤٧.

أما ماقبل الموضحة فليس فيه عقل محدد وفى هذا يقول الإمام مالك (لم تقض الأئمة فى القديم ولافى الحديث فيما دون الموضحة بعقل)[١].

جـ - بالنسبة للجراح :

وهى ماكان فى سائر البدن ماعدا الرأس والوجه .

والذى فيه أرش مقدر من هذه الجراح هى الجائفة وهى التى تصل إلى الجوف، وفيها ثلث الدية لقول رسول الله ﷺ فى كتاب عمرو بن حزم ﴿**وفى الجائفة ثلث الدية**﴾ وقد سبق أن بينا ذلك[٢] .

ثالثاً: مافيه أرش غير مقدر (حكومة العدل) :

يجب الأرش غير المقدر فى الجنايات الواقعة على مادون النفس مما لاقصاص فيه وليس لها أرش مقدر. ويسمى فى اصطلاح الفقهاء حكومة أو حكومة العدل .

وقد عرف الإمام الغزالى حكومة العدل بقوله (أن يقدر المجنى عليه عبد، فيقال قيمته دون الجناية - أى قبل وقوعها. عشرة، ومع الجناية - أى بعد وقوعها - تسعة، فالتفاوت عشر، فيجب مثل نسبته من الدية، بشرط أن لاتزيد على مقدار الطرف المجروح)[٣] وقيل فى تفسير الحكومة: هو مايحتاج إليه من النفقة وأجره الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ[٤] ويمكن القول: بأن الفقهاء يتركون لأهل الخبرة أن يقدروا نسبة العجز والضرر الذى

---

(١) موطأ مالك ص٥٣٦ .

(٢) يراجع ص ..

(٣) الوجيز جـ٢ ص١٤٢ .

(٤) رد المحتار على الدر المختار جـ١٠ ص٢٤٢ .

لحق بالمجنى عليه نتيجة الإصابة بالنسبة لقدرة الجسم العامة قبل الإصابة، وبمقدار هذه النسبة يكون التعويض، شريطة ألا يزيد هذا التعويض عن مقدار الطرف المجروح، فلا يزاد تعويض الإصبع - مثلاً - عن أرش الإصبع .

ومن المتفق عليه أن التعويض يجب إذا شفى الجرح على شين، أما إذا شفى على غير شين فقد اختلف الفقهاء .

فعند الحنفية ثلاثة آراء يقول الإمام أبي حنيفة لاشئ عليه، بينما يرى أبو يوسف وجوب أرش الألم، لأن الشين إن زال فالألم الحاصل مازال فيجب تقويمه، فى حين يرى محمد بن الحسن أن على الجانى أجرة الطبيب وثمن الدواء[1].

أما المالكية والشافعية والحنابلة فعندهم رأيان: رأى بوجوب حكومة العدل، ورأى بعدم وجوب الأرش فى هذه الجناية[2] .

تنبيه: لو تأملنا قول أبى يوسف لتبين لنا أنه لم يختلف عن قول محمد بن الحسن أن فسر الأرش الألم بأجرة الطبيب وثمن الدواء .

ومن ثم فالمسألة فيها رأيان فى الفقه الإسلامى. رأى بوجوب ثمن الدواء وأجرة الطبيب، ورأى بعدم وجوب شئ على الجانى لأن الجناية لم يحصل بها نقص .

---

(١) رد المحتار جـ١٠ ص٢٤٨ الهداية جـ٤ ص٤٦٩، بدائع الصنائع جـ٧ ص٤٧١. تبيين الحقائق جـ٦ ص١٣٨ .

(٢) مواهب الجليل جـ٦ ص٢٥٩، الذخيرة للقرافى جـ١٢ ص٣٥٩، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦٩، المجموع جـ٢٠ ص٢٨١، المغنى والشرح الكبير جـ٩ ص٦٦٥، الإنصاف جـ١٠ ص١١٤ .

الرأى الراجح :

أرى رجحان رأى من أوجب ثمن الدواء وأجرة الطبيب ومايحتاج إليه المجنى عليه من نفقة طوال فترة علاجه؛ لأن هذا اعتداء على حق آدمى واستيفاؤه يجبر الضرر الذى لحق المجنى عليه ويزجر الجانى، ويؤدى إلى منع التعدى على الأفراد بأى صورة من صور التعدى، وهذا ماتفرضه قواعد العدالة .

نخلص إذن: أن المضمون فى الآدمى ضربان :

أحدهما: المساس بالنفس أو بالجسم منظور إليهما فى ذاتهما .

والثانى: تفويت منفعة الأعضاء كتفويت منفعة السمع والبصر والعقل وغير ذلك من المنافع.

ويترتب على ذلك: أن الضمان يجب فى الضرب الأول لمجرد المساس بالحق فى السلامة الجسدية ولو لم يترتب على هذا المساس تفويت منفعة أو ذهب جمال، بمعنى آخر الدية تعتبر مقابل النفس أو العضو الذى وقع عليه الاعتداء عليه. ومن ثم فمقدارها واحد بالنسبة لجميع الأفراد ، لأن الحق المعتدى عليه، يتساوى فيه الناس جميعاً، فوجب أن يتساووا أيضاً فيما يقابل الضرر الذى أصابهم من جراء المساس بهذا الحق .

أما الضمان فى الضرب الثانى فهو مقابل فقد المنفعة أو زوال الجمال، ولو بقي العضو على شكله قائماً بعد الاعتداء .

فالقاعدة العامة فى الفقه الإسلامى، تعتبر مجرد المساس بالحق فى السلامة الجسدية أو فى سلامة الحياة ضرراً يوجب التعويض عن طريق الدية أو الأرش، ولو لم يترتب عليه خسارة مالية أو تفويت كسب مالى .

الفصل الرابع

استيفاء الدية

الفصل الرابع

استيفاء الدية

للدية فى الفقه الإسلامى طرفان، أحدهما غارم والآخر مستفيد، وكل طرف يتكون من فئات مختلفة هذا ماسأبينه فى هذا الفصل .

وسأقسم هذا الفصل إلى مبحثين .

المبحث الأول: المتحمل لعبء دفع الدية .

المبحث الثاني: المستفيد من الدية .

المبحث الأول

المتحمل لعبء دفع الدية

يتحمل عبء دفع الدية فئات ثلاث وهى (١ - الجانى - ٢ - العاقلة - ٣ - بيت المال) .

المطلب الأول

تحمل الجانى لعبء الدية

اتفق الفقهاء على أن دية القتل العمد تجب على القاتل فى ماله وذلك لقوله تعالى ﴿**ولاتكسب كل نفس إلا عليها ولاتزر وازرة وزر أخرى**﴾[١].

وقوله تعالى ﴿**كل امرئ بما كسب رهين**﴾[٢].

ولقول رسول الله ﷺ فى حجة الوداع ﴿**ولايجنى جان إلا على نفسه، لايجنى والد على ولده ولامولود علي والده**﴾[٣].

---

(١) سورة الأنعام آية /١٦٤ .

(٢) سورة الطور آية/ ٢١ .

(٣) نيل الأوطار ١٨٣/٧ قال الشوكانى رواه أحمد وابن ماجة والترمذى وصححه.

وقال النبي ﷺ لبعض أصحابه حين رأى معه ولده: **﴿ابنك هذا؟ قال: نعم، قال: أما إنه لايجني عليك ولاتجني عليه﴾**[١].

وعن عمر قال: العمد والعبد والصلح والاعتراف لاتعقله العاقلة، وحكى عن ابن عباس مثله، وقال الزهري: مضت السنة أن العاقلة لاتحمل شيئاً من دية العمد إلا أن يشاءوا[٢].

ولأن هذا يتفق مع الأصل في الضمان وهو وجوب بدل المتلف على المتلف وأرش الجناية على الجاني. ولأن التحمل من العاقلة في شبه العمد والخطأ على طريق التخفيف على الخاطئ، والعامد لايستحق التخفيف[٣].

وقد اختلف الفقهاء في عدة مسائل في القتل العمد أهمها:

١ -المسألة الأولى:القتل العمد الصادر من الصبي أو المجنون:

اختلف الفقهاء في عمد الصبي أو المجنون على ثلاثة آراء:

الرأي الأول:

الجناية العمد من الصغير أو المجنون كالخطأ تجب فيها الدية على عاقلته، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والحنابلة في المشهور عندهم وبعض الشافعية، والإمامية والزيدية والإباضية وبه قال الزهري وإبراهيم النخعي وقتادة وحماد بن أبي سليمان.[٤]

---

(١) أخرجة ابن ماجة من حديث الخشخاش بن عمرو رقم(٢٦٧١)، وأحمد ٣/٤، الإصابة ٤٢٧/١ نيل الأوطار جـ٧ ص٨٣، جامع الأصول جـ١١ ص٩ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ ص٨٥، سنن البيهقي جـ٨ ص١٠٤، سنن الدارقطني جـ٣ ص١٧٧ .

(٣) المغني لابن قدامة جـ٧ ص٧٧٥، الحاوي للماوردي جـ١٥٦ ومابعدها .

(٤) تبيين الحقائق ١٣٩/٦، الأشباه والنظائر لابن نجيم ٧٧/١، الدرر المختار ٣٧٨/٥، البحر الرائق ٣٨٨/٨، المنتقى ١٠٣/٧، البيان والتحصيل ===

وقد استدلوا على ذلك :

١ - بحديث ﴿**رفع القلم عن ثلاث، عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبى حتى يبلغ وعن المجنون حتى يفيق**﴾[١] قالوا: إن المرفوع هنا هو الاثم والذنب وليس الدية .

٢ - بما روى أن مجنوناً صال على رجل بسيف فضربه، فرفع ذلك إلى الإمام على بن أبى طالب، فجعل ديته على عاقلته، وقال: عمده وخطؤه سواء، وكان ذلك بمحضر من الصحابة، فكان هذا إجماعاً .

٣ - ولأن العاقل المخطئ يستحق التخفيف وتجب الدية في خطئة على العاقلة فمن باب أولى الصغير والمجنون.[٢]

الرأى الثانى:

أن عمد الصبى أو المجنون إذا كان مميزاً عمد، وتجب الدية فى ماله، أما إذا كان غير مميز فهو خطأ، وإلى هذا ذهب بعض الحنفية والأظهر عند الشافعية، وبعض المالكية[٣] .

وقد استدلوا على ذلك: بأن كل من وقع الفرق بين عمده وخطئه فى العبادات، وقع بينهما فى الجنايات كالبالغ العاقل، لذلك كان عمدهما

=== ١٥/٤٥٤، بداية المجتهد ٢/٤٠٤ قوانين الأحكام الشرعية ص٣٤٥، الشرح الكبير للدردير مع الدسوقى ٤/٤٨٦، الأم ٦/١١٨، الحاوى للماوردى جـ١٦ ص١٦٥، المغنى لابن قدامة ٩/٥٠٤، الشرح الكبير ٩/٦٦٦، الإنصاف جـ١٠ ص١٢٩، الكافى جـ٤ ص٣٨، المحرر ٢/١٣٩. شرح الزركشى جـ٦ ص١٣٥.

(١) أخرجه البخارى فى صحيحه، فى كتاب الطلاق، باب الطلاق فى الإغلاق (فتح البارى جـ٩ ص٣٠٠، وأيضاً فى كتاب الحدود، باب لايرجم المجنون والمجنونة (فتح البارى جـ١٢ ص١٢٣) .

(٢) بداية المجتهد ٢/٤١٢، د - سيف قزامل، العاقلة فى الفقه الإسلامى ص١١٣

(٣) تكملة المجموع جـ٢٠ ص١٨٨، المهذب جـ٢ ص١٧٣، مغنى المحتاج جـ٤ ص ١، شرح الزركشى جـ٦ ص١٣٥.

كالبالغ العاقل، فعلى هذا يجب بعمدهما دية مغلظة. ولأنه أهل للغرامة المالية، ولأنه يجوز تأديبه .

الرأى الثالث:

أن عمد الصغير أو المجنون اللذين لايميزان هدر لاشئ فيه، أما إذا كانا يميزان بعض الشئ، فالدية على عاقلتهما: وإلى هذا ذهب الظاهرية.(١)

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:

بما روى عن عمر بن الخطاب أنه قال: **﴿لانكال على من لم يبلغ الحلم حتى يعلم ماله فى الإسلام وماعليه﴾**.

وبأن الأخذ من أموالهما بغير نص محرم كتحريم الدماء، ولأن فعلهما كالعجماء، وفعلها لاشئ فيه .

الراجح:

بعد عرض هذه الآراء، أرى رجحان القول بأن الدية واجبة على العاقلة فى عمد الصبى والمجنون، مراعاة لحالتهما التى تستحق التخفيف، ولتنبيه العاقلة علي الاهتمام بأمرهما وعدم تركهما بلا عناية. وهذا ماتقتضيه المصلحة العامة .

المسألة الثانية: من قتل نفسه عمداً أو خطأ

من المسلم به أن من يقتل نفسه عمداً يكون عاصياً لله عزوجل، لوجود النهى الصريح عن ذلك قال تعالى **﴿ولاتلقوا بأيديكم إلى التهلكة﴾** (٢) ولقول رسول الله ﷺ **﴿من قتل نفسه بشئ فى الدنيا عذب به يوم القيامة﴾**(٣).

---

(١) المحلى جـ١٠ ص٣٤٥، نيل الأوطار ٢٤٤/٣ .

(٢) سورة البقرة آية /١٩٥ .

(٣) أخرجه البخارى فى صحيحه، كتاب الجنائز، باب ماجاء فى قاتل النفس رقم (١٣٦٣) (فتح البارى جـ٣ ص٢٦٩) وفى مواطن أخرى عديدة وأرقامها (٤١٧١، ٤٨٤٣، ٦٠٤٧، ١٦٠٥، ٦٦٥٢) .

وقد اختلف الفقهاء فى تحمل العاقلة لديته على رأيين: -

الرأى الأول:

إن دمه هدر لادية فيه، فلا تضمن العاقلة ديته، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء[١].

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:

١ - عموم الأدلة التى تبين بأن العاقلة لاتعقل القتل العمد، فهى لم تفرق بين العمد الواقع على النفس أو العمد الواقع على الغير، أما قاتل نفسه خطأ فلأن العاقلة تتحمل لمواساة الجانى، والجانى هنا هو نفس المجنى عليه ومن ثم فلا مواساة .

٢ - إن الجانى على نفسه بالقتل لايجب على نفسه شئ، وإذا لم يجب عليه شئ فمن باب أولى لم يجب على عاقلته شئ .

الرأى الثانى:

إن العاقلة تضمن ديته. وإلى هذا ذهب الإمام الأوزاعى وأحمد فى رواية عنه[٢].

وقد استدلوا على ذلك: بعموم قوله ﷺ **﴿لايهدر دم فى الإسلام﴾**.

---

(١) المنتقى للإمام الباجى ١٠٣/٧، مغنى المحتاج ٩٥/٤، د - سيف قزامل، المرجع السابق ص١٢٩.

(٢) نيل الأوطار ٢٤٧/٧ .

المطلب الثانى

العاقلة تتحمل عبء دفع الدية

المقصود بالعاقلة :

العاقلة: جمع عاقل وهو دافع الدية، يقال: عقل عن فلان، غرم عنه جنايته[١].

يقول الإمام الماوردى: العاقلة هم ضمناء الدية ومتحملوها من عصبات القاتل.[٢]

وسميت الدية عقلاً، لأن الإبل كانت تعقل بفناء ولى المقتول، أو لأنها تعقل لسان أولياء المقتول، أو لأنهم يعقلون القاتل أى يمنعون عنه، والمنع العقل[٣].

وقد عرفها الشيخ أبو زهرة بأنها: أسرة الشخص الذين ينتمى إليهم عن طريق لاتتوسط قرابتهم فيه أنثى[٤].

اتفق الفقهاء على أن العاقلة هى التى تحمل الدية فى القتل الخطأ وشبه العمد، إلا أنهم اختلفوا فى حقيقة العاقلة على النحو التالى: -

---

(١) لسان العرب جـ٤ ص٤٧ ٣، معجم مقاييس اللغة جـ٤ ص٧٠، مختار الصحاح ص٤٤٧ .

(٢) الحاوى جـ١٦ ص١٥٦

(٣) لسان العرب جـ٤ ص٤٨ ٣، الحاوى جـ١٦ ص١٥٦، تكملة المجموع جـ٢٠ ص٢٩٣، المغنى جـ٩ ص٥٤١، الإنصاف جـ١٠ ص١١٤.

(٤) العقوبة ص٥١٧ .

الرأى الأول:

عاقلة الرجل هم عصبته قريبهم وبعيدهم، وإلى هذا ذهب جمهور الفقهاء المالكية فى المشهور عندهم والشافعية والحنابلة والزيدية والإمامية والظاهرية والإباضية.[١]

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:

بما روى عن المغيرة بن شعبة ﴿**أن امرأة ضربتها ضرتها بعمود فسطاط، فقتلتها وهى حبلى، فأتى بها إلى النبى ﷺ فقضى فيها علي عصبة القاتلة بالدية، وفى الجنين غرة، فقال عصبتها أندى مالاطعم ولاشرب ولاصاح ولااستهل، مثل ذلك يطل، فقال: سجع مثل سجع الأعراب**﴾[٢] وقد ورد هذا الحديث بألفاظ متقاربة عند رواة السنة .

ولأن الناس كانوا يتعاقلون فى زمن رسول الله ﷺ على أساس العصبة، فدل هذا على أن العاقلة هم عصبة الجانى نسباً وولاء، قريبهم وبعيدهم، مريضهم وصحيحهم، حاضرهم وغائبهم لأنهم هم الذين يرثون الجانى لوقتل .

---

(١) بداية المجتهد جـ٢ ص٤١٣، بلغة السالك جـ٢ ص٤٠٤ الذخيرة جـ١٢ ص٣٨٧، الحاوى جـ١٦ ص٢٦١، تكملة المجموع جـ٢٠ ص٣٠٣ المغنى جـ٩ ص٥٤١، الشرح الكبير جـ٩ ص٦٤٥، الإنصاف جـ ١٠ ص١١٥، البحر الزخار جـ٦ ص٢٥١، السيل الجرار جـ٤ ص٤٥٥، المحلى جـ١١ ص٤٨ .

(٢) رواه أحمد والبخارى وأبو داود والنسائى والترمذى، نيل الأوطار جـ٧ ص٦٩، ٨٠، والبخارى رقم (٦٧٤٠) ومسلم (١٦٨١) وأبى داود (٤٥٧٧) والنسائى ٤٧/٨، وأحمد ١٠٢/٢، ٥٣٩ .

الرأى الثانى:

العاقلة هم أهل الديوان، إذا كان الجانى من أهل الديوان، وإلا فعاقلته عصبته، وإلى هذا ذهب الحنفية وبعض المالكية[١].

وأهل الديوان هم أهل الرايات فى الجيش أى المقاتلة من الرجال الأحرار البالغين العاقلين الذين كتبت أسماؤهم فى جريدة الحساب ولهم رزق وعطاء من بيت المال .

وقيد بعض المالكية تقديم الديوان إذا كان عطاؤه قائماً .

يقول الإمام القرافى (قال أشهب: إنما يحمل عنه أهل الديوان إذا كان العطاء قائماً وإلا فقومه)[٢].

وقد استدلوا على ذلك: بفعل عمر بن الخطاب، فإنه لما دون الدواوين جعل العقل على أهل الديوان، وكان ذلك بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان إجماعاً[٣]، ولأن العقل تابع للنصرة وأهل الديوان هم ناصروه، فدل هذا على صحة اعتبار النصرة فى العقل .

ولذا توسع الحنفية فى مفهوم النصرة وقالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة[٤].

---

(١) المبسوط للسرخسى جـ٢٧ ص١٢٥، الهداية جـ٤ ص٥٠٦، رد المحتار جـ١٠ ص٣٢٥، اللباب فى شرح الكتاب جـ٢ ص١٤٥، البحر الرائق جـ٨ ص٤٥٥. الذخيرة للقرافى جـ١٢ ص٣٨٧، بلغة السالك جـ٢ ص٤٠٤، شرح الخرشى جـ٨ ص٥٥، التاج والإكليل جـ٦ ص٢٦٦ .

(٢) الذخيرة جـ١٢ ص٣٨٨.

(٣) المبسوط جـ٢٧ ص١٢٦.

(٤) الهداية جـ٤ ص٥٠٦، رد المحتار جـ١٠ ص٣٢٦، البحر الرائق جـ٨ ص٤٥٦، الفتاوى البزازية هامش الفتاوى الهندية جـ٦ ص٣٨٤.

فقد جاء فى الهداية (قالوا: لو كان اليوم قوم تناصرهم بالحرف فعاقلتهم أهل الحرفة، وإن كان بالحلف فأهله، والدية صلة كما قال لكن إيجابها فيما هو صلة، وهو العطاء أولى منه فى أصول أموالهم..)(١).

الرأى الراجح:

من المسلم به أن التناصر بين الأقارب يقوى الروابط الاجتماعية بينهم، وإذا قويت الروابط بين الأقارب قويت أواصر المجتمع الإسلامى كله، غير أنه إذا تعذر ذلك وتفككت الروابط بين أبناء الأسرة الواحدة كما نرى الآن فإن الأخذ برأى الحنفية ومن معهم أولى بالترجيح وذلك بأن يتحمل الدية النقابات أو الهيئات التى يعمل فيها الإنسان فى هذا العصر وهذا مارجحه شيخ الإسلام ابن تيمية إذ يقول (العاقلة هل هم محددون بالشرع أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين؟ ثم يقول: من قال بالأول لم يعدل عن الأقارب، ومن قال بالثانى جعل العاقلة فى كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه فى ذلك الزمان والمكان، ثم يقول عن القول الثانى - وهذا أصح القولين وأنها تختلف باختلاف الأحوال، وإلا فرجل قد سكن بالمغرب، وهناك من ينصره ويعينه، كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى؟ ولعل أخباره قد انقضت عنهم..)(٢).

ولكن هل الأبناء والآباء من العاقلة أم لا ؟

من المسلم به أن الأبناء والآباء من العصبة، إلا أن الفقهاء اختلفوا فى تحملهم فى الدية الواجبة على العاقله على رأيين .

---

(١) الهداية جـ٤ ص٥٠٦ .

(٢) مجموع فتاوى ابن تيمية جـ١٩ ص٢٥٥ .

الرأى الأول:

الآباء والأبناء من العاقلة ويتحملون فى الدية كباقى العصبة، وإلى هذا ذهب جمهور العلماء من الحنفية والمالكية ورواية للحنابلة، وبعض الإمامية، والزيدية.[١]

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:-

ماروى عن رسول الله ﷺ أنه ﴿**قضى بدية المرأة المقتولة ودية جنينها على عصبة القاتلة**﴾[٢] ولأن الفعل قائم على التناصر وهم من أهله لقربهم، بل هم أولى، ولأن العصبة فى تحمل العقل كما هو الحال فى الميراث فى تقديم الأقرب فالأقرب، وآباؤه وأبناؤه أحق العصبات بميراثه فكانوا أولى بتحمل عقله[٣].

الرأى الثانى:

إنهم ليسوا من العاقله، وإلى هذا ذهب الشافعية ورواية للحنابلة ومشهور الإمامية.[٤]

وقد استدلوا على ذلك بما يلى :

---

(١) الهداية جـ٤ ص٥٠٧، نتائج الأفكار جـ١٠ ص٣٩٨، رد المحتار جـ١٠ ص٣٢٧، المعونة جـ٣ ص١٣٢٦ قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦٤، الذخيرة جـ١٢ ص٣٨٧، الإنصاف جـ١٠ ص١١٥؛ تحرير الوسيلةجـ٢ ص٥٤٢، السيل الجرار جـ٤ ص٤٥٢ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ ص٨٠، سنن أبى داود رقم (٤٥٧٤) .

(٣) الشيخ أبو زهرة، العقوبة ص٥١٧، د - سيف قزامل، العاقلة ص١٩ .

(٤) روضة الطالبين جـ٩ ص٣٤٦، نهاية المحتاج جـ٧ ص٣٧١. المغنى ٩ ص٥١٥، الإنصاف جـ١٠ ص١١٥ كشاف القناع ٦/٦٣. شرائع الإسلام جـ٣ ص٣٨٨.

مـاروى عـن جـابر بن عـبـد الله ﴿**أن امـرأتـين من هذيـل قـتـلت إحداهما الأخرى ولكل واحدة منهما زوج وولد فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عاقلة القاتلة وبرأ زوجها وولدها، قال: فقال عاقله المقتولة: ميراثها لنا؟ قال: فقال رسول الله ﷺ: لا، ميراثها لزوجها وولدها**﴾[١].

ولأنهم أبعـاضـه وأصـوله فلم يتحملوه كمـا لايتحـمل الجانى[٢] ولأن مال الوالد والولد، كمال الشخص الواحد نظراً لاختلاط المنافع بينهما، ولهذا لم تقبل شهادة الوالدين للولد ولاالعكس[٣].

الراجح:

أرى رجحان القول بأنهم من العـاقلة، لقوة الرابطة بين الأبناء والآباء، ولأن لكل واحد منهما له ذمته المالية المستقلة به، ولأن العصبة فى تحمل الدية كمـا فى الميـراث يقدم الأقـرب فـالأقـرب، وآباء الإنسـان وأبناؤه أقـرب الناس إليـه، وأمـا الحديث الذى استدل به أصحاب الرأى الثـانى فـلا حجة فيه، لاحتمال أن الولد أنثى .

صفات العاقلة:

اشترط الفقهاء فى العاقلة صفات محددة وهى :

١ - الذكـورة، لأن النبى ﷺ قضى بالدية على العصبة، والنساء ليـسوا من العصبة .

---

(١) أخرجه أبو داود فى سننه جـ٤ ص١٩١ فى كتاب الديات رقم (٤٥٧٥) .

(٢) روضة الطالبين جـ٩ ص٣٤٩، نهاية المحتاج جـ٧ ص٣٧١؛ الحاوى جـ١٦ ص١٦١ .

(٣) تكملة المجموع جـ١٩ ص١٥٣ .

٢ - البلوغ والعقل (التكليف)، لأن الدية قائمة على التناصر، وليس الصبى أو المجنون من أهل النصرة، لأن الناس لايتناصرون بهم، وخالف فى ذلك بعض الحنفية والظاهرية .

٣ - اليسار: بأن يكون العاقل موسراً، لقوله تعالى ﴿**لايكلف الله نفساً إلا وسعها**﴾[١] ولما روى عن رسول الله ﷺ: ﴿**أن غلاماً لأناس فقراء قطع أذن غلام لأناس أغنياء فأتى أهله إلى النبى ﷺ، فقالوا: يانبى الله، إنا أناس فقراء، فلم يجعل عليه شيئاً**﴾[٢].

ولأن تحمل الدية من باب المواساة والفقير وليس من أهل المواساة، وخالف فى ذلك الحنفية وبعض الحنابلة وقالوا: الفقير يتحمل مع العاقلة، لأنه من أهل النصرة، ولعموم الأحاديث التى توجب العاقلة على العصبة .

٤ - الموافقة فى الدين، فلا يعقل مسلم عن كافر ولاالعكس، لأنه لاموالاة بينهما ولامناصرة ولاتوارث.[٣]

---

(١) سورة البقرة آية/ ٢٨٦ .

(٢) نيل الأوطار جـ٧ ص٨٢، وفى سنن أبى داود رقم (٤٥٩٠) والنسائى جـ٨ ص١٠٥ وأحدم ٤/٤٣٨ .

(٣) يراجع فى هذه الصفات، شرح فتح القدير جـ٨ ص٤٠٧، الفتاوى الهندية جـ٣ ص٤٥٠ الذخيرة جـ١٢ ص٣٨٨، المنتقى جـ٧ ص٩٩، بلغة السالك جـ٢ ص٤٠٦، روضة الطالبين جـ٩ ص٣٥٥، مغنى المحتاج جـ٤ ص٩٩، الإنصاف جـ١٠ ص١١٦، المحرر جـ٢ ص١٤٨، المغنى جـ٩ ص٥٢٣، البحر الزخار جـ٦ ص٢٥٤، شرائع الإسلام جـ٣ ص٢٢٨، الإشراف على مذاهب أهل العلم لابن المنذر جـ٣ صـ١٢٧ .

إذا توافرت هذه الشروط فإن الدية توزع على أفراد العاقلة قريبهم وبعيدهم، حاضرهم وغائبهم، صحيحهم ومريضهم، ويبدأ فى التقسيم بالأقرب فالأقرب .

تحمل الجانى مع العاقلة للدية فى حالتى التعدى شبه العمد والتعدى الخطأ :

اختلف الفقهاء فى تحمل الجانى مع العاقلة لهذه الدية على رأيين .

الرأى الأول:

إن الجانى يتحمل من الدية مع العاقلة قدر مايحمله أحد أفراد العاقلة، وإلى هذا ذهب الحنفية والمالكية فى المشهور عندهم وبعض الشافعية، وبعض الإمامية وبعض الإباضية.(١)

وقد استدلوا على ذلك .

١ - بما روى عن سلمة بن نعيم أنه قال: قتلت يوم اليمامة رجلاً ظننته كافراً. فقال: اللهم إنى مسلم برئ مما جاء به مسيلمة، قال: فأخبرت بذلك عمر بن الخطاب، فقال: الدية عليك وعلى قومك.
فهذا الأثر نص فى المسألة واضح الدلالة .

٢ - ولأن الدية وجبت على العاقلة من باب المواساة والنصرة والتخفيف عن الجانى، فكان هو أولى بالتحمل .

٣ - ولأن الأصل فى الضمان كونه على المتلف، فلا معنى لإخراجه من العقل وهو المباشر للجناية . ،

---

(١) المبسوط جـ٢٦ ص٨٤، مجمع الأنهر جـ٢ ص٥٤٣، مواهب الجليل جـ٦ ص٢٦٥، الشرح الكبيرمع الدسوقى جـ٤ ص٣٥٥ النيل وشفاء العليل جـ١٥ ص١٣٣ .

الرأى الثانى:

إن الجانى لايتحمل من الدية مع العاقلة، وإلي هذا ذهب بعض المالكية، والشافعية فى الأصح والحنابلة، والظاهرية والزيدية والإباضية فى المشهور عندهم.[١]

وقد استدلوا على ذلك بما يلى:

١ - أن النبى ﷺ قضى بالدية على العاقلة ولم يلزم الجانى بشئ. فدل هذا على عدم تحمله بشئ من الدية .

٢ - تلزم الجانى الكفارة فى ماله، وذلك يعدل قسطه من الدية وأكثر، فلا حاجة إلى إيجاب شئ آخر .

الرأى الراجح: أرى رجحان الرأى الأول، لأن الآية الكريمة التى أوجبت الدية على الجانى لم تمنع دخوله فى التحمل وكذلك الحديث الشريف، ولأن هذا مايتفق ومنطق الأشياء .

توزيع عبء الدية بين أفراد العاقلة :

اختلف الفقهاء فى كيفية توزيع الدية بين أفراد العاقلة على رأيين: -

الرأى الأول:

إن مايدفعه كل فرد من أفراد العاقلة يقدره الإمام حسب اجتهاده، فيفرض على كل فرد بقدر طاقته، وإلى هذا ذهب المالكية وجمهور الحنابلة، ومشهور الإمامية والإباضية والظاهرية[٢].

---

(١) مواهب الجليل جـ٦ ص٢٦٥، المجموع جـ١٩ ص١٥٦، المغنى جـ٦ ص٤٩٧، المحلى جـ١١ ص٥٥، البحر الزخار جـ٦ ص٢٥٢ .

(٢) المنتقى جـ٧ ص٢٩٩، شرح الخرشى جـ٨ ص٥٧، الشرح الكبير جـ٤ ص٢٨٤، المغنى لابن قدامة جـ٩ ص٥٢١، كشاف القناع جـ٦ ص٦٣، الإنصاف جـ١٠ ص١٢٥، منتهى الإرادات جـ٢ ص٤٥٠، منار السبيل ===

وقد استدلوا علي ذلك بما يلي: - بالقرآن والسنة والإجماع .

أ - من القرآن:

١ - قوله تعالى ﴿**لايكلف الله نفساً إلا وسعها**﴾[١].

٢ - قوله تعالى ﴿**يريد الله بكم اليسرولايريد بكم العسر**﴾[٢].

إلى غير ذلك من الآيات القرآنية .

وجه الدلالة:

دلت آيات القرآن الكريم على أن الإنسان لايكلف إلا بقدر طاقته، ومن ثم فإن الإمام أو نائبه يفرض على كل فرد من أفراد العاقلة قدر طاقته حتى تتم الدية .

ب - من السنة النبوية :

ماروى عن رسول الله ﷺ أنه ﴿**جعل دية المرأة على عاقلتها**﴾[٣] والنبى لم يحدد مقدار محدداً. فوجب أن يحمل كل فرد قدر طاقته .

جـ - من المعقول :

إن التقدير لايثبت إلا بتوقيف، ولايثبت بالرأى والتحكم، ولانص فى هذه المسألة فوجب الرجوع فيها إلى اجتهاد الحاكم كمقادير النفقات، ولأن التحميل على سبيل المواساة للقاتل والتخفيف عنه، ولايخفف عن الجانى مايثقل غيره، ولأن الناس لايستوون فى المال، وليس المكثر كالمقل.[٣]

=== جـ٢ ص٣٥٦، شرائع الإسلام جـ٤ ص٢٤٠ المختصر النافع جـ٢ ص٣٢٨. تحرير الوسيلة جـ٢ ص٥٤٤، السيل الجرار جـ٤ ص٤٥٦ المحلى جـ١١ ص٥٧ ،النيل وشفاء العليل جـ١٥ ص١٢٧ .

(١) سورة البقرة آية/ ٢٨٦، سورة البقرة آية/ ١٨٥ .

(٢) سبق تخريجه ص .

(٣) المغنى لابن قدامة جـ٩ ص٥٢١، كشاف القناع جـ٦ ص٦٣ .

الرأى الثانى:

إن مايدفعه كل فرد من أفراد العاقلة يجب تحديده ابتداء، ولايترك لاجتهاد الحاكم وإلى هذا ذهب الحنفية والشافعية وبعض الحنابلة والزيدية.

وقد اختلف هؤلاء فى المقدار على ثلاثة أقوال :

القول الأول: وبه قال الحنفية :

يؤخذ من كل فرد ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم ولايزاد على ذلك، لأن الأخذ من أفراد العاقلة على وجه الصلة والتبرع تخفيفاً على القاتل، ويجوز أن ينقص هذا المقدار إذا كان فى العاقلة كثرة، ولافرق فى هذا المقدار بين الغنى والمتوسط، وقد اختلف الحنفية فى هذا المقدار هل هو فى كل سنة أم هو كل ماعلى الفرد ويقسم على ثلاث سنوات بأن يدفع فى كل سنة درهم وثلث درهم، قولان عند الحنفية، والأصح أن الواجب على كل واحد فى ثلاث سنين أربعة دراهم فقط، لأنه مراعى فيها التخفيف.[1]

القول الثانى: وبه قال الشافعية وبعض الحنابلة :

يؤخذ من الغنى نصف دينار ذهب، لأنه أقل مال يتقدر فى الزكاة فكان معتبراً بها، ويؤخذ من المتوسط ربع دينار، لأن مادون ذلك تافه، لكون اليد لاتقطع فيه، لقول عائشة رضى الله عنها: ﴿**لاتقطع اليد فى الشئ التافه**﴾[2].

---

(١) الهداية جـ٤ ص٥٠٧، شرح فتح القدير جـ٨ ص٤٠٥، اللباب فى شرح الكتاب جـ٢ ص١٤٦، تبيين الحقائق جـ٦ ص١٧٨، البحر الرائق جـ٨ ص٤٥٦ .

(٢) أخرجه البخارى فى كتاب الحدود جـ٨ ص١٩٩، ومسلم فى الحدود ١٣١٢/٣، والترمذى فى الحدود جـ٤ ص٤٠ رقم (١٤٤٥) .

وضابط الغنى هومن ملك آخر السنة فاضلاً عن حاجته عشرين ديناراً، وأما المتوسط فهو من ملك فى آخر العام فاضلاً عن حاجته دون العشرين وفوق ربع الدينار، وقد اختلف فقهاء الشافعية هل هذا المقدار كل سنة أم هذا المقدار هوما يؤخذ من جميع الدية فى السنين الثلاث؟ وجهان أولهما هو الذى عليه أكثر الشافعية(١).

القول الثالث: وبه قال الزيدية فى المشهور عندهم:

يفرض على كل واحد من العاقلة دون عشرة دراهم، إذ هذا القدر هو التافه.(٢)

وقد خالف الشوكانى هذا القول وقال لاوجه له من رواية ولادراية والأولى الرجوع إلى مافى الأحاديث من إطلاق العقل(٣).

الرأى الراجح:

أرى رجحان الرأى الأول لقوة أدلته، ولأن أصحاب الرأى الأول قاسوا مايجب على العاقل على من تجب عليه النفقة وكلاهما من حقوق العباد، أما أصحاب الثانى فقد قاسوا المسألة على الزكاة وهى من حقوق الله. وقياس حقوق العباد على بعضها أقوى.(٤)

---

(١) الحاوى جـ١٦ ص١٧٢، المجموع جـ٢٠ ص٣٠٨، روضة الطالبين جـ٩ ص٣٥٦ نهاية المحتاج جـ٧ ص٣٧٦، المغنى لابن قدامة جـ٩ ص٥٢١، الإنصاف جـ١٠ ص١٢٥ .

(٢) البحر الزخار جـ٦ ص٣٥٢ .

(٣) السيل الجرار جـ٤ ص٤٥٥.

(٤) د- سيف قزامل، المرجع ا لسابع ص٦٠ .

ويرى بعض الفقهاء المعاصرين[١] أن التحديد لا يترك للاجتهاد الفردى بل يتم بواسطة الاجتهاد الجماعى طبقاً لظروف كل عصر، ولا يتغير إلا باجتهاد جماعى آخر إذا ماتغيرت ظروف المجتمع أو العصر .

كيفية أداء العاقلة للدية :

ذهب جمهور الفقهاء إلى أن دية الخطأ تجب على العاقلة مؤجلة فى ثلاث سنين وذلك للتخفيف عن العاقلة، لأن الجانى استحق التخفيف بتحميل الدية على العاقلة مع أنه جان، فهم أولى أن يستحقوا التخفيف بإيجاب الدية مؤجلة، لأنها على سبيل المواساة ولم يخالف فى هذا إلا الظاهرية الذين قالوا بأنها تؤدى حالة[٢].

كما أنها تكون مخففة فى الأداء مع اختلافهم فى صفة تخفيفها، فقالت طائفة تكون أرباعاً وقال جمهور الصحابة والفقهاء تكون أخماساً ومن قال أرباعاً اختلفوا قيل خمس وعشرون ابنه مخاض، وخمس وعشرون ابنة لبون، وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة. وبه قال على بن أبى طالب والحسن البصرى .

وقيل عشرون ابنة مخاض وعشرون ابن لبون وثلاثون ابنة لبون وثلاثون حقه، وبه قال عثمان بن عفان وزيد بن ثابت .

---

(١) د - حسن الشاذلى، الجنايات فى الفقه الإسلامى ص٤٢٢ .

(٢) رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة ص٢٦١، البحر الرائق جـ٨ ص٤٥٥، شرح الخرشى ٥٨/٨ الخراج لأبى يوسف ص٣٠٩، بداية المجتهد جـ٢ ص٤١٠، قوانين الأحكام الشرعية ص٣٦٥، حاشية الزرقانى جـ٨ ص٤٧. الإشراف على مذاهب أهل العلم جـ٣ ص١٢٩ الحاوى جـ١٦ ص٦، نهاية المحتاج جـ٧ ص٣٧٣، الشرح الكبير جـ٩ ص٦٥٠، منار السبيل جـ٢ ص٣٥٦. المحلى جـ١٢ ص٨٢، البحر الزخار جـ٦ ص٢٥٢ .

ومن قال أخماس فقال أكثرهم أنها عشرون جذعة وعشرون حقة وعشرون بنت لبون وعشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض، وجعل الحنفية مكان بني لبون، ابن مخاض[١] فإن لم توجد الإبل فقيمتها دنانير أو دراهم كما قومها عمر .

كذلك دية شبه العمد واجبة على العاقلة مؤجلة على ثلاث سنين إلا أنها مغلظة، والتغليظ يكون بزيادة السن والصفة مع اتفاق القدر. فقيل مثلثين ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون خلفة، وقيل مربعه: خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقه وخمس وعشرون جذعة[٢].

وقد اختلف الفقهاء في ابتداء المدة :

فقال الحنفية والمالكية في المشهور، والشافعية في الراجح وبعض فقهاء المذاهب الأخرى، أنها تبدأ من يوم الحكم بالدية على العاقلة، وذلك لأنها مدة مختلف فيها فكان ابتداؤها من حين حكم الحاكم[٣].

---

(١) الخراج لأبي يوسف ص٣٠٩، الخرشي جـ٨ ص٣٦، المهذب جـ٢ ص١٩٦، الفروع جـ٣ ص٤٢٨، الإشراف جـ٣ ص٩٠ .

- **الحقة:** هي الناقة إذا دخلت في السنة الرابعة، **الجذعة:** ولد الناقة إذا دخل على السنة الثالثة من عمره **بنت لبون:** هي التي عمرها سنتان. **بنو لبون:** الذكر من الإبل عمره سنة، **بنت مخاض** هي التي عمرها سنة .

(٢) يراجع آراء الفقهاء في الحاوي للماوردي جـ١٦ ص٦ .

(٣) اللباب جـ٢ ص١٤٥، تبيين الحقائق جـ٦ ص١٧٨ مجمع الأنهر جـ٢ ص٥٤١، مواهب الجليل جـ٦ ص٢٦٧، الشرح الكبير مع الدسوقي ٢٨٥/٤، شرح الخرشي جـ٨ ص٥٨، روضة الطالبين جـ٩ ص٣٦١ نهاية المحتاج جـ٧ ص٢٧٤.

وقال بعض المالكية وبعض الشافعية والحنابلة وجمهور الإمامية والزيدية، تبدأ المدة من يوم زهوق روح المجنى عليه، لأن تحمل العاقلة للمواساة من وقت حصول سببها كالزكاة.(١)

الرأى الراجح :

أرى رجحان القول الأول، لأن الدية يجب إثباتها أمام القضاء، وحكم الحاكم يرفع الاختلاف .

المطلب الثالث

تحمل بيت المال لعبء الدية

يتحمل بيت المال عبء دفع الدية فى أربع حالات على النحو التالى:

أولاً: وجود القتيل فى موضع عام مع جهالة قاتلة :

يقصد بالموضع العام: مايعم نفقه جماعة المسلمين .

فإذا وجد قتيل لايعرف قاتلة فى الأماكن العامة كالشوارع والأسواق، وجبت ديته على جماعة المسلمين، وتؤدى من بيت المال لأن هذه المواضع ومصلحتها إلى العامة فكان حفظها عليهم، فإذا قصروا ضمنوا، وبيت المال مالهم، وهو معد ذلك، وليس فيه قسامة، لأن القسامة والدية إنما تجب بترك الحفظ اللازم .

وفى هذا يقول السرخسى (ومايجب على جماعة المسلمين يؤدى من بيت مالهم، لأن مال بيت المال معد لذلك وليس فيه قسامة، لأن المقصود من القسامة نفى تهمة القتل، وذلك لايتحقق فى جماعة المسلمين.)(٢)

---

(١) روضة الطالبين جـ٩ ص٣٦١ المهذب، جـ٢ ص٢١٢، الأشباه والنظائر للسيوطى ص٨٤، منار السبيل جـ٢ ص٣٥٦، البحر الزخار جـ٦ ص٢٥٣.

(٢) المبسوط جـ٢٦ ص١١٨

وكذلك إذا وجد القتيل فى فلاه وكان للمسلمين فيه منفعة الاحتطاب والاحتشاش والكلأ، فالدية فى بيت المال .

وكذلك من مات فى زحمة الناس يوم الجمعة أو يوم عرفة أو زيارة قبور الأئمة فديته فى بيت مال المسلمين.(١)

ثانياً: خطأ الإمام أوالحاكم فى حكمه :

يتحمل بيت المال أيضاً عبء دفع الدية في حالة خطأ الإمام أو الحاكم فى حكمه، ولادخل للعاقلة فى هذه الحالة، لأنه يكثر فيجحف بالعاقلة، ولأن الإمام نائب عن الله فيكون أرش خطئه فى بيت المال، أما خطأ الحاكم فى غير الحكم والاجتهاد فإنه على عاقلته، إذا كان مما تحمله العاقلة كخطأ غيره .

ويدخل فى ذلك أيضاً خطأ نائب الإمام كالوزراء فخطأهم فى بيت المال(٢).

ثالثاً: إذا لم يكن للقاتل المسلم عاقلة :

إذا لم يوجد للمسلم عاقله كاللقيط أو الحربى إذا أسلم، فالدية واجبة فى بيت المال بعد التحرى والتأكد من عدمها، وبهذا قال جمهور الفقهاء(٣)

---

(١) بدائع الصنائع جـ٧ ص٢٩٨، نتائج الأفكار جـ١٠ ص٣٨٦، مجمع الأنهر جـ٢ ص٥٣٨، تبيين الحقائق جـ٦ ص١٧٤، الفتاوى الهندية جـ٦ ص٨٩، حاشية ابن عابدين جـ٥ ص٥٥٦، قواعد الأحكام جـ١ ص٢٩٥ .

(٢) رد المحتار جـ٤ ص٦٠، المجموع جـ١٩ ص١٤٩، منتهى الإرادات جـ٢ ص٤٤٩ كشاف القناع جـ٦ ص٦٠ .

(٣) مجمع الأنهر جـ٢ ص٥٤٢، تبين الحقائق جـ٦ ص٦٠، المحلى جـ١١ ص٦٣. المختصر النافع ص٣٢٨ .

لقـــول رســـول الله ﷺ **﴿أنا وارث من لاوارث له أعـــقل عنه وأرثه﴾**[١]، ولقـول سيدنا علي لعامله بالموصل (... إن لم يكن لفلانٍ بن فـلانٍ قـرابة من أهل الموصل... فـأنا وليـه والمؤدى عنه، ولا يطل دم امـرئ مـسلم» ولم ينكر عليـه أحد من الصحـابة. ولأن جـمـاعـة المسلمين هم أهل نصرتـه، فلو مـات ولم يتـرك وارث كـان مـاله لبيت المال فـكذلك مايلزمـه من غرامات فإنها تلزم بيت المال .

وقـال بعض الحنفيـة وبعض الحنابلة إن الدية تجب فى مـال الجانى لافى بيت المال، لأن بيت المال فيه حق للنساء والصبيان والمجانين وهم لايتحملون من الدية، فـلا يجـوز صرف المال فـيـما لايجب عليـهم، ولأن الأصل أن الدية تجب فى مـال الجانى، لأنهـا بدل مـتلف، إلا أن العـاقلة تتـحمـلهـا للتـخفـيف عنه، فإذا لم توجد عاقلة فإن الأمر يرد لأصله.[٢]

الراجح:

أرى رجـحـان القـول بأن الدية واجبـة فى بيت المال إذا لم توجـد عـاقلة للجانى، لأن بيت المال يرث من لاوارث له فكذلك يغرم عنه لقاعـدة «الغرم بالغنم» .

رابعاً: إذا كان للقاتل المسلم عاقلة وعجزت عن دفع الدية :

إذا كـان للقـاتل المسلم عـاقلة وعـجزت عن دفـع الدية كلهـا أو بعضـهـا، فإن بيت المال يتـحمل عبء دفع الدية أو مـاتبقى منهـا، ولاينتقل العبء إلى بيت المال إلا بعد التأكد من عجزهم عن دفع الدية أو بعضها[٣].

---

(١) أخرجه أبو داود فى كتاب الفرائض جـ٣ ص١٢٣، وابن ماجه جـ٢ ص٩١٤، والحاكم فى المستدرك جـ٤ ص٣٤٤ وأحمد فى المسند (الفتح الربانى جـ١٥ ص١٩٩) .

(٢) رد المحتار جـ٦ ص٦٤٥، المغنى لابن قدامة جـ٧ ص٧٩٢، وهناك آراء أخرى لايتسع المقام لذكرها .

(٣) قوانين الأحكام ص٣٦٥، التاج والإكليل جـ٦ ص٢٦٦، حاشية الزرقانى جـ٨ ص٤٨، روضة الطالبين جـ٩ ص٣٥٤، منار السـبـيل جـ٢ ص٣٥٧، شـرائع الإسلام جـ٤ ص٢٩٠ .

كيفية أداء بيت المال للدية :

هل يلتـزم بيت المال بأداء الدية دفـعـة واحـده أم يلتـزم بأدائه مـؤجلة كالعاقلة؟ اختلف الفقهاء فى ذلك .

فذهب بعض الفقـهاء إلى أنهـا مؤجلة كـالعـاقلة فى ثلاث سنوات فى كل سنة ثلثها[١].

وذهب البعض الآخر إلى أنهـا تدفع مرة واحدة، لأن التأجيـل للتخفيف عن العاقلة ولاحاجة إلى ذلك فى بيت المال.[٢]

الرأى الراجح :

أرى رجحـان القول بأن الدية تدفع مرة واحدة، لأن الهـدف من التأجيل التخفيف عن العـاقلة ولاحاجة للتخفيف عن بيت المال بقدر حاجة أوليا ء الدم إلى الدية دفعة واحدة.[٣]

---

(١) الأشباه والنظائر للسيوطى ص٣٢٩.

(٢) المغنى مع الشرح جـ٩ ص٥٢٥ .

(٣) د - أبو الوفا - المرجع السابق ص٢٠٩ .

المبحث الثانى

المستفيد من الدية

سبق أن بينا أن الذى يتحمل عبء الدية هم: الجانى، العاقلة، بيت المال، أما الذى يأخذ الدية فهم: المجنى عليه، ثم ورثته ثم بيت المال فى حالة عدم وجود وارث للمجنى عليه، وسأبين هؤلاء المستحقين للدية على النحو التالى:

أولاً: المجنى عليه :

سبق أن رأينا أن الدية تجب فى حالات كثيرة غير حالة القتل كإزالة المعانى كما فى إزالة العقل أو البصر أو السمع أو الشم أو الكلام، كما تجب فى إبانة أعضاء الإنسان الفردية أو الزوجية أو الرباعية أو العشرية، وقد تجب بعض الدية كما فى الأرش المقدر أو حكومة العدل .

وفى كل هذه الحالات فإن الدية تكون حقاً خالصاً للمجنى عليه لايشاركه فيه أحد فهو المستفيد الوحيد من هذه الديات أو الأرش طالما لم يمت .

وفى هذا يقول الإمام القرافى «من الحقوق ماينتقل إلى الوارث ومنها مالاينتقل... ثم يقول الضابط لما ينتقل إليه ماكان متعلقاً بالمال أو يدفع ضرراً عن الوارث فى عرضه بتخفيف ألمه، وماكان متعلقاً بنفس المورث وعقله وشهواته لاينتقل للوارث، والسر فى الفرق أن الورثة يرثون المال فيرثون مايتعلق بذلك..)[١].

---

(١) الفروق للقرافى جـ٣ ص٢٧٦

ويقـول الإمـام ابن رجب «فـيـمـا يقـوم فـيـه الورثة مـقـام مـورثهـم من الحقوق، وهى نوعان حق له وحق عليه، فأما النوع الأول فما كان من حقوقه يجب بموته كالدية والقصاص فى النفس.[١]

ثانياً: ورثة المجنى عليه :

إذا مـات المجنى عليـه فـإن أمـواله تنـتقـل إلى ورثتـه الشـرعـيين، ومن أمواله التى تنتقل إلى الورثة الدية، ومن ثم فهى كسائر أمواله توزع على الورثة طبقاً لقواعد الميراث .

والدليل على ذلك: من القرآن والسنة والإجماع .

١ - من القرآن :

قـوله تعـالى ﴿**وماكـان لمؤمـن أن يقتـل مؤمناً إلا خطئاً ومن قتل مؤمناً خطئاً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله..**﴾[٢].

يقول الإمام القرطبى فى تفسيره (ودية مسلمة) الدية ماتعطى عوضاً عن دم القتيل إلى وليه..)[٣].

ويقول الإمام القاسمى فى قوله تعالى ﴿**ودية مسلمة إلى أهله**﴾ أى الواجب عليه أيضاً لحق ورثة المقتول عوضاً لهم عما فاتهم من قتيلهم دية مؤداة إلى ورثته يقتسمونها اقتسام الميراث)[٤].

---

(١) القواعد ص٣٠٤ .

(٢) سورة النساء آية /٩٢ .

(٣) تفسـير القـرطبى جـ٥ ص٣١٥ . وقـريب من هذا اللفظ الإمـامـابن كـثـيـر (مختصر ابن كثير جـ١- ص٤٢١ .

(٤) تفسير القاسمى المسمى محاسن التأويل جـ٢ ص٤٢١ .

٢ - من السنة :

أ - ماروى عن أبى هريرة قال: ﴿**اقتتلت امرأتان من هذيل فرمت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها فاختصموا إلى رسول الله ﷺ، فقضى رسول الله ﷺ دية جنينها غرة عبد أو وليدة، وقضى بدية المرأة على عاقلتها، وورثها ولدها ومن معهم..**﴾[١].

٣ - ماروى عن سعيد بن المسيب أن عمر كان يقول: الدية على العاقلة ولاترث المرأة من دية زوجها شيئاً حتى أخبره الضحاك بن سفيان الكلابى أن رسول الله ﷺ كتب إليه إن ورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها[٢].

٣ - من الإجماع:

يقول الإمام الشافعى (إجماع المسلمين أن الدية موروثة.. ثم يقول: الزوج والمرأة الحرة والجدة وبنت الابن وكل وارث من ذكر أو أنثى فله حق فى القصاص وفى الدية...)[٣].

ومن هذا نعلم: أن المستفيد من الدية الورثة الشرعيين، فكل وارث نصيبه من الدية حسب فرائض الله ماعدا القاتل فإنه لايرث لقوله ﷺ ﴿**القاتل لايرث**﴾[٤].

---

(١) أخرجه أبى داود فى سننه كتاب الديات جـ٤ ص١٩١ رقم (٤٥٧٦) .

(٢) أخرجه الترمذى فى سننه كتاب الديات جـ٤ ص١٩ رقم (١٤١٥)، وأخرجه ابن ماجة كتاب الديات جـ٢ ص٨٨٣ رقم (٢٦٤٢) وأخرج أبى داود فى كتاب الفرائض جـ٣ ص١٣٠ رقم (٢٩٢٧) موطأ محمد بن الحسن ص٢٢٩.

(٣) الأم للإمام الشافعى جـ٧ ص٢٠، ٢١، ط دار الغد العربى .

(٤) أخرجه الترمذى فى كتاب الفرائض جـ٤ ص٣٠، وابن ماجة فى الفرائض جـ٢ ص٩١٣، وأبى داود فى الديات جـ٤ ص١٩٠ .

ثالثاً: بيت المال :

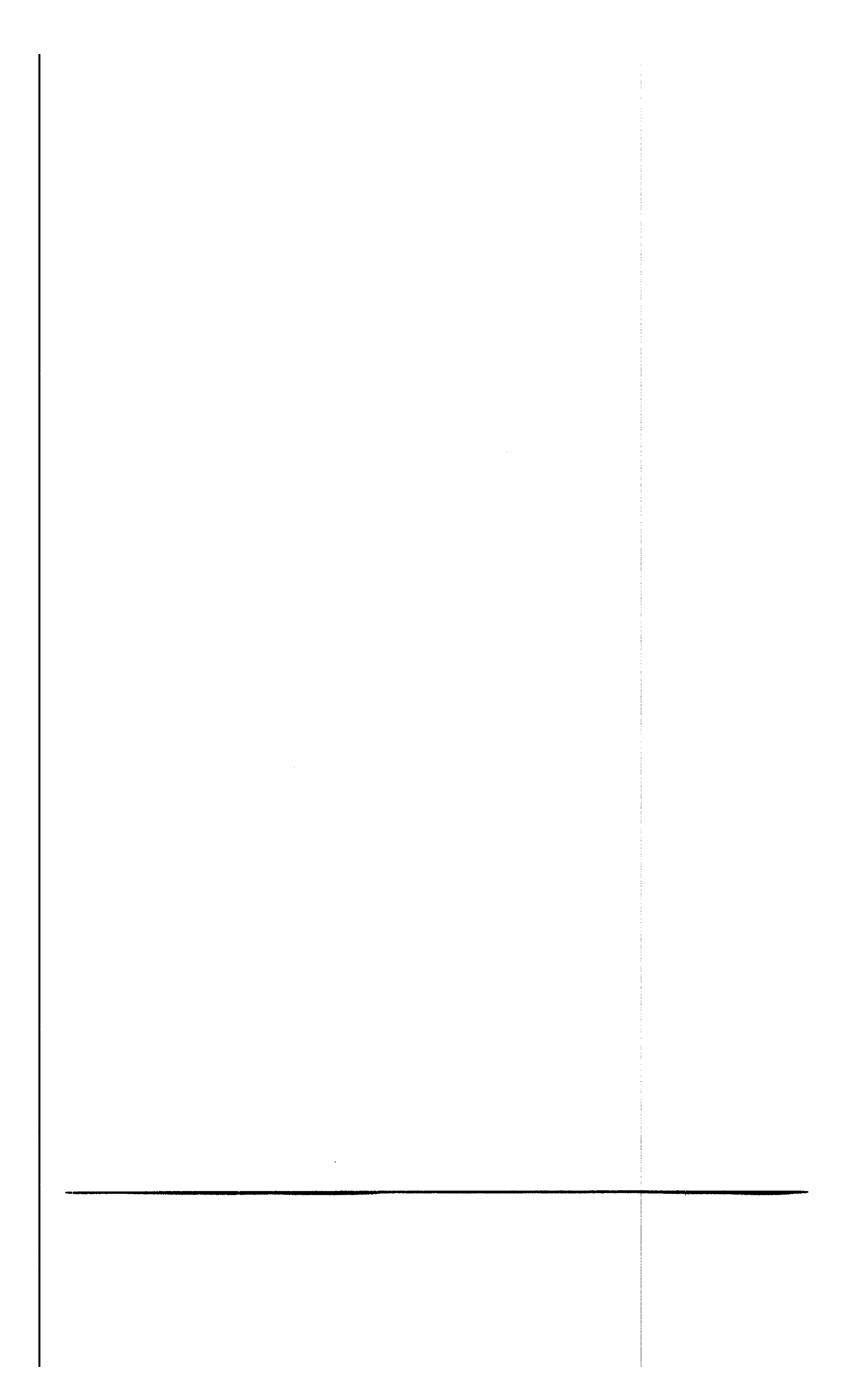
من طائفة المستفيدين من الدية بيت مال المسلمين، وذلك لأن الإمام وارث من لاوارث له، وهو يؤدى ديته فى حالة عدم وجود عاقلة له أو عجزهم عن دفع الدية، والدليل على ذلك: قول رسول الله ﷺ ﴿**أنا وارث من لاوارث له أعقل عنه وأرثه**﴾[1].

(١) سبق تخريجه ص .

الفصل الخامس

حق التعويض عن ضرر النفس

فى القانون الوضعى



الفصل الخامس

حق التعويض عن ضرر النفس فى القانون الوضعى

التعويض هو موضوع الدعوى المدنية، وهو يهدف إلى محو الضرر المترتب على الجريمة أو تخفيف وطأته إذا لم يمكن محوه، وهو يشمل فى مدلوله الواسع التعويض المادى والمعنوى، والمصاريف القضائية .

أما فى مدلوله الضيق فينصرف إلى المبلغ المالى المحكوم به مقابل الضرر المترتب على الجريمة(١) .

ويمكن القول: إن الأصل أن يكون تعويض الضرر الناشئ عن الجريمة، سواء أكان ضرراً مادياً أم أدبياً، فى صورة أداء مقابل من النقود لقاء ما لحق المدعى من خسارة ومافاته من كسب. وإلى جانب التعويض النقدى، يمكن أن يأخذ التعويض صورة أخرى وهى نشر الحكم فى الصحف أو تعليقه بالمحال العامة على نفقة المحكوم عليه، كما يمكن أن يكون فى صورة رد ومصاريف قضائية(٢). وإذا كان الأصل أن المضرور فقط هو الذى يملك المطالبة بالتعويض، وذلك تطبيقاً للمبدأ العام الذى يقضى بأنه حيث لا مصلحة فلا دعوى، إلا إنه ليس فى طبيعة دعوى التعويض مايمنع بصفة عامة من انتقالها لغير المضرور، فهى تعتبر عنصراً

---

(١) د - أبو الوفا محمد، حقوق المجنى عليه وطرق كفالتها له ص٢١١، د - محمد صبحى نجم، بحث دعوى التعويض ص٤١٥ .

(٢) د - محمد عيد الغريب، الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى. بحث منشور بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية على القانون الجنائى سنة ١٩٨٩، بعنوان حقوق المجنى عليه فى الإجراءات الجنائية ص٣٧٨ .

من عناصر ذمة المضرور، يمكن أن تنتقل لغيره مثل باقى العناصر أثناء حياته بالحوالة مثلاً، وبعد وفاته إلى ورثته باعتبارها جزءاً من تركته[١].

وهكذا يمكن لشخص آخر غير المضرور أن يباشر دعوى المسئولية المدنية إذا كان ذلك باسم المضرور، أو إذا كان هذا الشخص هو خلف المضرور أو نائبه القانونى.[٢]

ولايثير تطبيق المبدأ السابق صعوبات إذا كان الضرر فى أموال المجنى عليه، إذ يستطيع بنفسه أن يطالب بالتعويض، كذلك يستطيع خلف المضرور أو دائنه المطالبة بالتعويض، كذلك يستطيع المضرور أن ينقل حقه فى التعويض عن الضرر إلى شخص من الغير .

إلا أن هذا المبدأ فى التعويض عن ضرر النفس ليس على إطلاقه، فالاعتداء الواقع على جسد المضرور قد يؤدى إلى وفاته سواء تحققت الوفاة فور الاعتداء أو بعد مدة ولكن بسبب هذا الاعتداء، وقد يؤدى إلى إصابة المضرور بجرح أو عاهة مستديمة .

وفى حالة الضرر الواقع على النفس لاينتقل الحق فى التعويض إلا إذا ثبت نشوء هذا الحق واستقراره فى ذمة المضرور، فقد يثبت للمضرور الحق

---

(١) د - أحمد شرف الدين، عناصرالضرر الجسدى وانتقال الحق فى التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور، بحث منشور بمجلة قضايا الدولة، أبحاث ومقالات سنة ١٩٧٨ ص٣٥ .

(٢) د - السنهورى، الوسيط جـ١ ص١٠٣٨، د - عبد الحى حجازى، النظرية العامة للالتزام جـ٢ ص٤٨٩ د- محمود جمال الدين زكى، الوجيز فى نظرية الالتزام جـ١ ص٥١٣

فى التعويض. ولكنه لاينتقل إلى غيره، وذلك إذا انتفت الشروط التى قيد بها القانون انتقال هذا الحق إلى الغير .

ولزيادة الموضوع إيضاحاً. سأقسم هذا الفصل إلى :

المبحث الأول: كيفية المطالبة بالتعويض عن ضرر النفس فى القانون.

المبحث الثانى: المستفيد من التعويض عن ضرر النفس فى القانون .

المبحث الثالث: المتحمل لعبء التعويض عن ضرر النفس فى القانون .

المبحث الأول

كيفية المطالبة بالتعويض عن ضرر النفس

إذا وقعت الجريمة فإنه ينتج عنها ضرر لأحد الأفراد، سواء كان ضرراً مادياً أم معنوياً. وينشأ لهذا الشخص المضرور حق طلب تعويضه، برفع دعوى تعويض وقد نصت المادة ١٦٣ من القانون علي ذلك بقولها (كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض) .

هذه الدعوى يجوز رفعها أمام القضاء المدنى المختص أصلاً بنظرها، أو أمام القضاء الجنائى ليفصل فيها بالتبعية للدعوى الجنائية.

وقد صرحت المادة ٢٥١/١ من قانون الإجراءات الجنائية بذلك إذ تقول (لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامه الدعوى الجنائية، فى أية حالة كانت عليها الدعوى حتى صدور القرار بإقفال باب المرافعة طبقاً للمادة ٢٧٥، ولايقبل منه ذلك أمام المحكمة الاستئنافية)

فالأصل أن يرفع المدعى بالحق المدنى دعواه للمطالبة بتعويض الأضرار الناشئة عن الجريمة أمام المحكمة المدنية، ومع ذلك يجوز له أن يرفع هذه الدعوى أمام المحاكم الجنائية كدعوى فرعية للدعوى الجنائية[1].

ويرجع هذا الاستثناء لاشتراكهما فى المصدر .

ولهذا الاشتراك فى المصدر أنشأ قانون الإجراءات الجنائية بين الدعويين الجنائية والمدنية عدة روابط قوية متعددة: منها أنه أباح للمضرور

---

(١) د - حسن المرصفاوى، بحث دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية، منشور بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى ص٣٠٤ د - محمد الغريب، الدعوى المدنية أمام القضاء الجنائى منشور بالمؤتمر الثالث ص٣٧٨ .

من الجريمة أن يقيم دعواه أمام المحكمة الجنائية بطريقة التبعية للدعوى الجنائية، ومنها أنه أباح أن يحرك الدعوى الجنائية فى الجنح والمخالفات بطريق الادعاء المباشر أمام المحكمة الجنائية، ومنها أنه أوجب إيقاف الفصل فى الدعوى المدنية إلى حين الفصل فى الدعوى الجنائية، ومنها أنه جعل الحكم الصادر فى الدعوى الجنائية مقيداً للقاضى المدنى .

على أن الروابط المتعددة بين الدعويين لاتنفى أن كلاً منهما مستقلة عن الأخرى فى أركانها، وفيما يتعلق بالكثير من القواعد والإجراءات.(١)

وسأقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول: التعويض أمام المحاكم الجنائية .

المطلب الثانى: التعويض بطريق الادعاء المباشر .

المطلب الثالث: التعويض أمام المحاكم المدنية .

المطلب الأول

التعويض أمام المحاكم الجنائية

إذا كان المشرع قد خول المحاكم الجنائية سلطة الفصل فى الدعوى المدنية المرفوعة من الأضرار الناجمة عن الجريمة .

فإنه يشترط لقبول هذه الدعوى شروطاً ثلاثة .

شروط الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية:

يلزم توافرهذه الشروط :

١ - أن تكون هناك جريمة وقعت من المتهم .

٢ - أن يكون هناك ضرر قد تحقق .

---

(١) د - المستشار عدلى خليل، جرائم القتل والإصابة والتعويض عنها ص٣٣٢، ط١٩٩٢. د - حسن المرصفاوى، البحث السابق فى المؤتمر السابق ص٢٩٠.

٣ - أن يكون الضرر ناشئاً عن الجريمة، أى أن تكون هناك علاقة سببية.(١)

الشرط الأول: أن تكون هناك جريمة قد وقعت من المتهم :

فلا اختصاص للقضاء الجنائى إذا لم يكن الفعل الذى سبب الضرر قد توافرت فيه عناصر الجريمة، ذلك أن الدعوى المدنية المنظورة أمام المحاكم الجنائية تكون تابعة للدعوى الجنائية، فإذا كان الفعل لايكون جريمة فلن ترفع به الدعوى الجنائية وبالتالى لن تختص المحكمة الجنائية به .

ويشترط أيضاً أن تكون الدعوى الجنائية قد حركت بشأن الجريمة التى وقعت، فإذا لم تكن الدعوى الجنائية قد حركت بشأنها فلا يجوز الادعاء المدنى أمام المحكمة الجنائية، إلا إذا كان الادعاء المباشر جائزاً بصددها .

ومما تجدر الإشارة إليه: أن المشرع حينما يستخدم تعبير جريمة فى قانون الإجراءات الجنائية، إنما يقصد الواقعة غير المشروعة المكونة للركن المادى للجريمة(٢).

وقد بين المشرع فى الماد ٣٠٩ من قانون الإجراءات الجنائية بأن (كل حكم يصدر فى موضوع الدعوى الجنائية يجب أن يفصل فى التعويضات التى يطلبها المدعى بالحقوق المدنية أو المتهم) .

الشرط الثانى: أن يكون هناك ضرر قد تحقق: -

يستفاد هذا الشرط من نص المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية إذ تقول (لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية أمام المحكمة المنظورة أمامها الدعوى الجنائية....) .

---

(١) د - مأمون سلامة، قانون الإجراءات الجنائية ص٦٤٢ ومابعدها طبعة سنة ١٩٨٠.

(٢) د - مأمون سلامة، المرجع السابق ص٦٤٣ .

والضرر يتنوع إلى نوعين: ضرر مادى، ضرر معنوى .

الضرر المادى: ويشترط فى هذا الضرر شرطانُ :

أ - الإخلال بمصلحة مالية للمضرور أو الإخلال بحق له .

ب - تحقيق الضرر .

أ - الإخلال بمصلحة مالية للمضرور أو الإخلال بحق له .

ومثال الإخلال بمصلحة مالية، أن يصاب عامل فيستحق معاشاً عند رب العمل، فيكون المسئول عن إصابة العمل قد أصاب رب العمل فى مصلحة مالية، إذ جعله مسئولاً عن معاش العامل .

ومثال الإخلال بحق المضرور، كحق المضرور فى سلامته، فأى اعتداء على حياة المضرور أو إحداث إصابة بجسده، تخل بحق له، وهو قدرته على الكسب.[1]

ولذلك قضى بأنه: يشترط للحكم بالتعويض عن الضرر المادى أن يكون هناك إخلال بمصلحة مالية للمضرور[2].

ب - تحقيق الضرر :

ويشترط أيضاً فى الضرر المادى أن يكون محقق الوقوع، بأن يكون قد وقع بالفعل أو سيقع حتماً مثال الضرربالفعل، كموت المضرور أو أن يصاب بقطع عضو من جسمه .

ومثال الضرر الذى سيقع حتماً، أن يصاب المجنى عليه بعجز عن العمل، فيعوض ليس عن الضرر الذى وقع فعلاً من جراء عجزه فحسب، بل وعن الضرر الذى سيقع حتماً من جراء عجزه عن العمل فى المستقبل، وفى

---

(١) المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٣٨، د - السنهورى، مصادر الإلتزام، الوسيط جـ٢ ص١١٩٥ .

(٢) طعن رقم ٥٤٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٠/٥/٢٥ س٢١ ص٧٣٩. وطعن رقم ٩٠٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٦/١٦ س ٣١ ص٧٨٤، طعن رقم ٢٣١٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٣/٩ س٣٢ ص٢٣٢ .

هذه الحالة إذا لم يستطع القاضى تقدير الضرر، يجوز له أن يحتفظ للمضرور بالحق فى المطالبة بإعادة النظر فى التقدير الذى قدره القاضى لجبر الضرر .

فالضرر المحتمل لايصلح أساساً لطلب التعويض[١].

٢ - الضرر الأدبى:

يشترط فيه أن يكون محققاً كالضرر المادى. كالجروح والألم الذى يصيب الجسم، هذا الضرر إذا نتج عنه إنفاق المال يكون ضرراً مادياً، وإذا لم ينتج عنه ذلك يكون ضرراً أدبياً .

وكل من أصيب بضرر أدبى له الحق فى المطالبة بالتعويض عنه .

ولذلك قضى بأن الضررين المادى والأدبى سيان فى إيجاب التعويض لمن أصابه شئ منهما، وتقديره فى كل منهما خاضع لسلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها، وإذا كان الحكم المطعون فيه قد بين أركان المسئولية التقصيرية من خطأ وضرر وعلاقة سببية، فإنه يكون قد أحاط بعناصر المسئولية المدنية إحاطة كافية ولاتثريب عليه بعد ذلك إن هو لم يبين مقدار التعويض الذى قضى به عن كل من الضررين على حدة.[٢]

وقضى أيضاً: بأن الأصل فى المسألة المدنية وجوب تعويض كل من أصيب بضرر، يستوى فى ذلك الضرر المادى والضرر الأدبى...)[٣].

وقضى أيضاً بأنه: من المقرر أن يكفى بيان وجه الضرر المستوجب للتعويض أن يثبت الحكم إدانة المحكوم عليه عن الفعل الذى حكم

---

(١) طعن رقم ٢٣١٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٣٩ س٣٢ ص٢٣٢، نقض جنائى ١٩٥٥/٣/٥ مجموعة أحكام النقض س٦ ص٥٨٢ رقم ٨٨٩ .

(٢) طعن رقم ١٣٩٤ لسنة ٣٦ جلسة ١٩٦٧/٣/١٤ ش ١٨ ص٤١٥ .

(٣) طعن رقم ١٢٥٤ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٤/٤/٢٩ س ٢٥ ص٤٤٧ .

بالتعويض من أجله، ولايعيب الحكم عدم بيان الضرر بنوعيه المادى والأدبى، ذلك بأنه فى إثبات الحكم وقوع الفعل الضار من المحكوم عليه مايتضمن الإحاطة بأركان المسئولية.(١)

ومما تجدر الإشارة إليه: إن ثبوت الضرر أو عدم ثبوته من المسائل الموضوعية التى تدخل فى حدود سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض ذلك مادام الحكم قد بين عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه.(٢)

الشرط الثالث: أن يكون الضرر ناشئاً عن الجريمة مباشرة :

يشترط فى الضرر الذى يبيح طلب التعويض عنه أن يكون قد ارتبط بالجريمة ارتباطاً مباشراً، فلا يكفى مجرد وجود علاقة سببية أياً كانت .

والحكمة من ذلك: حتى لايترتب على ذلك تأخير فى الفصل فى الدعوى الجنائية بسبب التحقق من توافر رابطة السببية.(٣)

إذا توافرت هذه الشروط الثلاثة، جاز للمحكمة الجنائية المرفوعة أمامها الدعوى الجنائية أن تنظر الدعوى المدنية المرفوعة تبعاً للدعوى الجنائية، وإذا تخلف أى شرط من هذه الشروط وجب على المحكمة الجنائية أن تحكم بعدم اختصاصها .

---

(١) طعن رقم ٦٣٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٧٥/٤/٢٨ س٢٦ ص٣٦٧، طعن رقم ١٨٨٤ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٢/٥ س٣٢ ص١٣٢، طعن رقم ٢٣٨٨ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٧ س٣٢ ص٩١٢ .

(٢) طعن رقم ٦٧٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٦/٢٦ س٢٣ ص٩٥٣ .

(٣) د - مأمون سلامة، المرجع السابق ص٦٤٩، المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٤١، د - حسن المرصفاوى، البحث السابق بالمؤتمر ص٢٩٣ .

موضوع الدعوى المدنية المرفوعة أمام المحاكم الجنائية :

إن موضوع الدعوى هنا هو التعويض فقط لاغير .

فالمحكمة الجنائية لاتختص بالدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة إلا إذا كان موضوعها هو التعويض، وهذا مايستفاد من نص المادة ٢٢٠ من قانون الإجراءات الجنائية إذ تقول (يجوز رفع الدعوى المدنية مهما بلغت قيمتها بتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أمام المحاكم الجنائية لنظرها مع الدعوى الجنائية) .

فالمحكمة الجنائية لاتختص بالدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة إلا إذا كان موضوعها هو التعويض، والتعويض يتوقف على جسامة الضرر الذى لحق بالمضرور من الجريمة، وتقديره أمر موضوعى لارقابة فيه لمحكمة النقض.

ويجوز للمدعى المدنى أن يطلب تعويضاً بصفة مؤقتة عن الضرر الذى أصابه ليثبت حقه فى التعويض على أن يأخذ باقى حقه بدعوى مدنية مستقلة.

كما يجوز له أن يطلب تعويضاً مؤقتاً أمام المحكمة الجنائية ثم يعدله قبل قفل باب المرافعة إلى تعويض نهائى، لأن العبرة بالطلبات الختامية.[١]

وإذا تعدد المتهمون المقامة عليهم الدعوى، كان الحكم عليهم بالتعويض على سبيل التضامن فيما بينهم لمجرد ثبوت التوافق لديهم على ارتكاب الجريمة ولو لم يوجد بينهم اتفاق صريح.[٢]

---

(١) يراجع فى ذلك: المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٤٧. وقد أشار فى مؤلفه إلى أحكام عديدة من أحكام محكمة النقض فليرجع إليها من يشاء .

(٢) د - محمد صبحى نجم، البحث السابق بالمؤتمر السابق ص٤١٥ .

تقادم دعوى التعويض :

إن دعوى التعويض عن العمل غير المشروع لاتسقط إلا بانقضاء ثلاث سنوات، تبدأ من اليوم الذى يعلم فيه المضرور بالحادث ويقف على شخص من أحدثه، فإذا لم يعلم بالضرر أو لم يقف على شخص من أحدثه فلاتسقط الدعوى إلا بمرور خمس عشرة سنة، وهذا مابينه المشرع فى نص المادة ١٧٢ من القانون المدنى إذ تقول: (تسقط بالتقادم دعوى التعويض الناشئة عن العمل غير المشروع بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى علم فيه المضرور بحدوث الضرر وبالشخص المسئول عنه، وتسقط هذه الدعوى فى كل حال بانقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل غير المشروع..)(١).

القيود التى ترد على حق الادعاء المدنى أمام المحاكم الجنائية:

أورد المشرع عدة قيود على حق المدعى المدنى فى الالتجاء إلى المحكمة الجنائية وهى: -

القيد الأول: طبيعة المحكمة التى تختص بنظر الدعوى الجنائية:

سبق القول بأن المشرع أجاز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الجنائية، إلا أنه قيد ذلك بطبيعة المحكمة التى تنظر الدعوى الجنائية، واستثنى من الجواز المحاكم الاستئنافية ومحاكم الأحداث والمحاكم الاستثنائية .

فلا يجوز الادعاء المدنى لأول مرة أمام المحكمة الاستئنافية، حتى لايفوت على المتهم فرصة التقاضى على درجتين.(٢)

---

(١) د - السنهورى، الوسيط جـ٣ بند ٦٢٥ .

(٢) طعن رقم ١٢٦٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٤ س١٨ ص٢٠٠، طعن رقم ٥٩٩٢ لسنه ٥٣ جلسة ١٩٨٤/١/٥.

ولايجوز رفع الدعوى المدنية أمام محاكم الأحداث، وعلى المضرور فى هذه الحالة أن يلجأ إلى المحكمة المدنية للحصول على حقه فى التعويض، وإذا رفعت الدعوى المدنية أمام محاكم الأحداث، تعين الحكم بعدم الاختصاص(١).

ولايجوز رفع الدعوى المدنية أمام المحاكم الاستثنائية، كمحاكم أمن الدولة، والمحاكم العسكرية، وفى هذه الحالة لايكون أمام المضرور إلا الطريق المدنى.(٢)

القيد الثانى: تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية:

يشترط لثبوت حق الخيار للمدعى بالحقوق المدنية، أن تكون الدعوى الجنائية قائمة أمام القضاء الجنائى، وهذا الشرط تقتضيه قاعدة تبعية الدعوى المدنية للدعوى الجنائية. فهذه التبعية هى التى تبرر مخالفة القواعد العامة فى الاختصاص المتعلقة بالولاية، وتسبغ على القضاء الجنائى ولاية الفصل فى حقوق مدنية بحتة، استثناء من تلك القواعد .

ومن ثم لايتوافر الطريق الجنائى فى الأحوال الآتية :-

١ - إذا كانت المحكمة غير مختصة بنظر الدعوى الجنائية.

٢ - إذا كانت الدعوى الجنائية غير مقبولة، بأن رفعت بإجراءات باطلة .

٣ - إذا كانت الدعوى الجنائية قد انقضت بسبب من الأسباب العامة، وكذلك القرار البات الصادر بعدم وجود وجه لإقامة الدعوى الجنائية.(٣)

---

(١) د - مأمون سلامة، المرجع السابق ص٦٨٠ .

(٢) طعن رقم ٥٦٩ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١٤ س٣٤ ص٧٧، ويراجع أيضاً: المستشار. عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٦٨ .

(٣) د - محمد الغريب، البحث السابق، المنشور بالمؤتمر الثالث السابق الإشارة إليه ص٣٩٨، د - محمود محمود مصطفى، شرح قانون الإجراءات الجنائية ص١٥٦ طبعة ١٩٥٥ .

القيد الثالث: يرد على حق المدعى المدنى فى اختيار القضاء الجنائى:

سبق القول بأن الأصل فى المطالبة بالتعويض أن يكون أمام المحاكم المدنية، ومع ذلك يجوز للمضرور المطالبة بالتعويض أمام المحاكم الجنائية. فللمضرور حق الخيار فى سلوك الطريق الجنائى أو المدنى .

غير أن هذه الحرية ليست مطلقة، فقد أورد المشرع قيداً على حرية المضرور فى الالتجاء إلى الطريق الجنائى، **مؤداه:** أنه يسقط حق المضرور فى الالتجاء إلى الطريق الجنائى إذا كان قد اختار الطريق المدنى أولاً، فلا يجوز له أن يترك الأصل وهو الطريق المدنى ويلجأ إلى الاستثناء وهو الطريق الجنائى وليس العكس بمعنى إذا لجأ المدعى بالحقوق المدنية إلى الطريق الجنائى أولاً، فإنه يستطيع دائماً أن يترك هذه الطريق ويلجأ إلى الطريق المدنى .

وتبرير ذلك أن قاعدة اختيار أحد الطريقين يمنع من العودة إلى الآخر مقررة لصالح المتهم، والطريق المدنى أفضل للمتهم من الطريق الجنائى الأثقل عليه وطأة وأشد عبئاً.[١]

المطلب الثانى

التعويض بطريق الادعاء المباشر

إن من أهم الحقوق المقررة للمجنى عليه فى الدعوى الجنائية هى، حق تحريك الدعوى الجنائية استقلالاً عن النيابة العامة عن طريق الادعاء المباشر.[٢]

---

(١) د - محمد الغريب، البحث السابق ص٤٠٤، د - حسن المرصفاوى، البحث السابق ص٣٠٤، المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٧٨ .

(٢) د - فوزية عبد الستار، حق المجنى عليه فى تحريك الدعوى الجنائية بحث منشور بالمؤتمر الثالث السالف الذكر ص٨٧ .

فقد أباح المشرع للمضرور من الجريمة رفع الدعوى الجنائية بالطريق المباشر فى المادة ١/٢٣٢ من قانون الإجراءات الجنائية والتى تنص على أن (تحال الدعوى إلى محكمة الجنح والمخالفات بناء على أمر يصدر من قاضى التحقيق أو محكمة الجنح المستأنفة منعقدة في غرفة المشورة أو بناء على تكليف المتهم مباشرة بالحضور من قبل أحد أعضاء النيابة العامة أو من المدعى بالحقوق المدنية) .

فالادعاء المباشر هو: حق المدعى المدنى فى الجنح والمخالفات فى رفع الدعوى الجنائية مباشرة بتكليف المتهم بالحضور أمام القضاء الجنائى[1].

الشروط الواجب توافرها للإدعاء المباشر :

يشترط للادعاء المباشر أربعة شروط :

الشرط الأول: أن يكون الادعاء قد تم بمعرفة المضرور من الجريمة:

أباح المشرع للمضرور من الجريمة أن يرفع دعواه عن طريق الادعاء المباشر أمام القضاء الجنائى، فرفع الدعوى لايقتصر على المجنى عليه فقط، بل كل من أصابه ضرر له الحق في رفع هذه الدعوى، أياً كان نوع الضرر مادياً أم معنوياً، ويستوى فى ذلك أن يكون المضرور شخصاً طبيعياً أم معنوياً مادام قد أصابه ضرر، ولكن هذا الحق هو حق شخصى للمضرور، بحيث إذا قام بتحويل قيمة التعويض عن الضرر إلى شخص آخر فلا يجوز لهذا الأخير الادعاء المباشر برفع الدعوى الجنائية.[2]

---

(١) د - محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٠٨، د -مأمون سلامة، المرجع السابق ص٥٨٣، المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٤٠٢ .

(٢) د - حسن المرصفاوى، أصول الإجراءات الجنائية ص١٣٦ طبعة ١٩٦١.

ولذلك قضى: إن مناط الإباحة فى تحريك الدعوى بالطريق المباشر من المدعى بالحقوق المدنية أن يكون طلب التعويض عن ضرر لحقه مباشرة عن الفعل الخاطئ المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية[١].

الشرط الثانى: أن تكون الجريمة جنحة أو مخالفة:

بالرغم من أن المشرع قد قرر للمضرور حق تحريك الدعوى الجنائية، عن طريق الادعاء المباشر، إلا أنه مع ذلك لم يجعله على قدم المساواة مع النيابة العامة، فقد قصر المشرع حق الادعاء للمضرور على الجنح والمخالفات، أما الجنايات فلا يجوز رفع الدعوى مباشرة من المضرور من الجريمة، لأن المشرع رسم طريقاً للجنايات روعى فيه توفير ضمانات للمتهم تتناسب مع خطورة الاتهام، وإن كان هذا لايمنع المضرور من الجناية من الادعاء أمام القضاء المدنى، أو أمام المحكمة الجنائية تبعاً للدعوى الجنائية بعد رفعها من سلطة التحقق.[٢]

ويشترط فى الجنحة أو المخالفة موضوع الادعاء المباشر، أن تكون قد ارتكبت داخل القطر المصرى، فلا يجوز رفع الدعوى المباشرة من المضرور عن جنحة أو مخالفة إرتكبت فى الخارج، إذ تقضى المادة الرابعة من قانون العقوبات فى فقرتها الأولى بأنه: (لاتقام الدعوى العمومية على مرتكب الجريمة أو فعل في الخارج إلا من النيابة العامة)[٣].

---

(١) طعن رقم ١٩١٣ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٩ س٣٢ ص١٠٧٢.

(٢) د- فوزية عبد الستار، البحث السابق بالمؤتمر السابق ص١١١، د - محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٠٩ .

(٣) د- فوزيه عبد الستار، البحث السابق بالمؤتمر السابق ص١١٤ .

الشرط الثالث: ألا يكون هناك تحقيق مفتوح مازال قائماً :

يشترط للادعاء المباشر، ألا تكون السلطة المختصة بالتحقيق، قد قامت بنفسها بتحريك الدعوى، فإذا كانت سلطة التحقيق قد باشرت إجراءات التحقيق، فعلى المضرور الانتظار حتى تنتهى من تحقيقها هذا بالنسبة للأشخاص المتهمين، ويجوز للمضرور الادعاء المباشر ضد أشخاص متهمين آخرين لم يتناولهم تحقيق النيابة العامة[١].

الشرط الرابع: أن تكون الدعوتان الجنائية والمدنية مقبولتين :

يشترط لإمكان رفع الدعوى المباشرة من المضرور من الجريمة أمام القضاء، أن تكون الدعوى الجنائية والمدنية مقبولة .

فالدعوى الجنائية، إذا لم تكن مقبولة أمام القضاء الجنائى، بأن كانت قد انقضت بوفاة المتهم، أو بمضى المدة، أو بصدور عفو عام، فلا يجوز للمضرور أن يرفع دعواه بالطريق المباشر وكذلك إذا صدر أمر من النيابة العامة أو من قاضى التحقيق بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية أو صار هذا الأمر نهائياً ففى هذه الحالات لايجوز للمدعى المدنى أن يلجأ إلى الطريق الجنائى .

وبالنسبة للدعوى المدنية، يشترط فيها أن تكون مرفوعة بإجراءات صحيحة، وإلى محكمة مختصة، ومن شخص له صفة، ولم يكن حقه قد سقط فى إقامتها . كما لو تنازل أو تصالح أو غير ذلك من أسباب انقضائها .

ولذلك: قضى بأن مناط قبول الدعوى المباشرة، أن تكون الدعوتان الجنائية والمدنية مقبولتين أمامها[٢].

---

(١) المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٤٠٥.

(٢) طعن رقم ٥٦٩ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١٤ س٣٤ ص٧٧٠ .

فـإذا توافـرت هذه الشـروط، فـعلى المحكمـة أن تـفـصـل فى الدعـوتين المدنيـة والجنائيـة مـعـاً، ولايجـوز لهـا أن تقـضى فى الدعـوى الجنائيـة دون المدنية أو العكس[١].

المطلب الثالث

التعويض أمام المحاكم المدنية

إذا لجأ المدعى بالحق المدنى إلي القضـاء المدنى للمطالبـة بالتـعـويض عن ضـرر الجـريمة، فـإنـه يكون قـد لجـأ إلى الطريق الأصلى المخـول له[٢]، وتستمر هذه الدعوى فى سيرها حتى يصدر فيها حكم نهائى طالما لم ترفع الدعوى الجنائية .

وإذا رفـعت الدعـوى الجنائيـة بعـد ذلك لايكون للحكم الصـادر من المحكمـة المدنيـة قـوة الشئ المحكوم به أمام المحكمـة الجنائيـة فيـمـا يتـعلق بوقـوع الجريمة ونسبـتـهـا إلى فاعلها، وقـد نصت على ذلك المادة ٤٥٧ من قانون الإجراءات الجنائيـة إذ تقـول: (لاتكون للأحكام الصـادرة من المحاكم المدنيـة قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم الجنائيـة فيـما يتـعلق بوقـوع الجريمة ونسبتها إلى فاعلها)، وذلك أن المحكمة الجنائيـة هى صاحبة الاختصـاص الأصيل بالفصل فى مدى صحة وقوع الجريمة ونسبتـهـا إلى فاعلها، فضلاً عن أن المحكمة الجنائية تتمتع بقدر أكبر في طرق الإثبات .

---

(١) المستشار، عدلى خليل، المرجع السابق ص٤١٢ .

(٢) د - محمد الغريب، البحث السابق بالمؤتمر السابق ص٤٠٤ .

وإذا كانت القاعدة العامة هى أن الحكم المدنى لاتتقيد به المحكمة الجنائية فيما يتعلق بثبوت وقوع الجريمة وإسنادها إلى الفاعل، إلا أن المشرع قد أورد استثناء على هذه القاعدة، يتعلق بالحكم الصادر فى مواد الأحوال الشخصية، وبينت المادة ٤٥٨ من قانون الإجراءات الجنائية بقولها هذا الاستثناء إذ جاء بها: (تكون للأحكام الصادرة من محاكم الأحوال الشخصية فى حدود اختصاصها قوة الشئ المحكوم به أمام المحاكم الجنائية فى المسائل التى يتوقف عليها الفصل فى الدعوى الجنائية) .

ثم بين المشرع بأنه يوقف الفصل فى الدعوى الجنائية إذا عرضت مسألة من مسائل الأحوال الشخصية فى المادة ٢٢٣ من قانون الإجراءات الجنائية إذ جاء بها (إذا كان الحكم فى الدعوى الجنائية يتوقف على الفصل فى مسألة من مسائل الأحوال الشخصية، جاز للمحكمة الجنائية أن توقف الدعوى، وتحدد للمتهم أو للمدعى بالحقوق المدنية أو المجنى عليه حسب الأحوال أجلاً لرفع المسألة المذكورة إلى الجهة ذات الاختصاص، ولايمنع وقف الدعوى من اتخاذ الإجراءات أو التحفظات الضرورية أو المستعجلة) .

وإذا أصدرت المحكمة الجنائية حكماً فاصلاً فى موضوع الدعوى الجنائية، وكانت الدعوى المدنية منظوره أمام القضاء المدنى، فالقاعدة العامة: إن الحكم الجنائى يحوز حجية أمام القضاء المدنى فيما فصل فيه، وكان فصله ضرورياً للحكم فى الدعوى الجنائية.

وقد حدد المشرع عناصر ثلاثة يتقيد بها القاضى وهى: وقوع الجريمة، ونسبتها إلى فاعلها، ووصفها القانون.[١]

---

(١) المستشار، عدلى خليل، المرجع السابق ص٤٢٣

وبناء على ذلك، إذا حكم القاضى الجنائى بإدانة المتهم لوقوع الجريمة، فلا يجوز للقاضى المدنى أن يرفض الحكم بالتعويض لعدم وقوع الجريمة، وكذا العكس إذا حكم القاضى الجنائى ببراءة المتهم لعدم ارتكاب الجريمة فلايجوز للقاضى المدنى أن يحكم بالتعويض مقرراً أن الجريمة قد ارتكبت. وهكذا. (١)

(١) نقض ١٩٥٥/٢/٢٤ مجموعة أحكام النقض س٦ رقم ٩٥ .

المبحث الثانى

المستفيد من التعويض

من المسلم به أن الجريمة تلحق دوماً ضرراً بالمجنى عليه، ولذا فمن حقه أن يرفع دعوى للمطالبة بتعويض هذا الضرر، وقد ينقل المجنى عليه حقه إلى شخص آخر، وقد يطالب ورثة المجنى عليه بتعويض الضرر الذى لحق بمورثهم .

وسأبين ذلك فى مطلبين :

المطلب الأول: حق المضرور فى التعويض .

المطلب الثانى: حق غير المضرور فى التعويض .

المطلب الأول

حق المضرور فى التعويض

إن الدعوى المدنية هى دعوى مطالبة بتعويض ضرر ناشئ عن جريمة، هذا الضرر قد يكون ضرراً مادياً، وقد يكون ضرراً معنوياً .

والضرر المادى الناتج عن الإصابة الجسدية كالجرح أو العاهة المستديمة، والضرر المعنوى كالآلام ومتع الحياة(١) .

والتعويض يجب أن يغطى كل الأضرار الناتجة عن الجريمة.

والأصل أن يتم تقدير الضرر وفقاً لمعيار شخصى ينظر إلى ماترتب على الاعتداء من أضرار أصابت المضرور نفسه حسب ظروفه الشخصية وبالذات طبيعة عمله(٢).

---

(١) د - أحمد شرف الدين، عناصر الضرر الجسدى وانتقال الحق في التعويض إلى شخص آخر غير المضرور، بحث منشور بمجلة قضايا الدولة أبحاث سنة ١٩٧٨. ص٥٨ .

(٢) د - السنهورى، الوسيط جـ١ ص١٠٩٨ ومابعدها .

فلتقدير مافات المضرور من كسب - مثلاً - يجب النظر إلى مركز المضرور المالى وقت الحادثة والمزايا المالية التى كان عمل المضرور يخولها له، وهذه الآثار تختلف من إنسان لآخر وفقاً لظروفه الشخصية.(١)

أما مجرد المساس بالحق فى السلامة الجسدية ومايخوله من ميزات غير مالية، فإن تقديره فى نظر بعض شراح القانون(٢) ونحن نؤيدهم فى ذلك، فإنه يجب أن يتم وفقاً لمعيار موضوعى، لأن السلامة الجسدية أمر يتساوى الناس فيه جميعاً أياً كانت ظروفهم الشخصية، ويجب تبعاً لذلك أن يتم تقدير الضرر بمعيار ثابت لايتغير، بحيث يتساوى الناس جميعاً فى مقدار التعويض المقابل للمساس بهذا الحق، وذلك طبقاً لمنهج الشريعة الإسلامية فى تحديد مقدار الدية بمقدار موحد يسرى على من يصيبه تلفاً فى حياته أو فى جسمه .

وقد اشترط المشرع لكى تثبت صفة المدعى فى الدعوى المدنية توافر شرطين: -

الشرط الأول: أن ينال طالب التعويض ضرر :

فلا يجوز رفع الدعوى المدنية (التعويض) إلا ممن ناله ضرر من الجريمة، وليس بشرط أن يكون المضرور من الجريمة هو المجنى عليه فيها ، فقد يقع الضرر على آخرين غير المجنى عليه، وقد عبر المشرع عن ذلك فى المادة ٢٥١ من قانون الإجراءات الجنائية إذ جاء بها (لمن لحقه ضرر من الجريمة أن يقيم نفسه مدعياً بحقوق مدنية..) .

---

(١) د - أحمد شرف الدين، البحث السابق ص٦٤، د - أحمد السعيد الزقرد بحث الاتجاه الحديث لمحكمة النقض المصرية فى تحديد مفهوم الضرر المادى والأدبى وانتقال الحق فى التعويض عنه إلى الورثة بحث منشور بمجلة الحقوق بالكويت ص٢٤٥ عدد يونيو سنة ١٩٩٦م .

(٢) د - أحمد شرف، البحث السابق ص٦٤ .

ويشترط أن يكون الضرر قد أصابه شخصياً، فلا يجوز الادعاء المدنى من الوالد بالنسبة لجريمة وقعت على ابنه اللهم إلا إذا كان قد أصابه فعلاً ضرر كما فى حاله فقدان الابن بسبب الجريمة .

ولذلك قضى: بأن الضرر الذى يصلح أساساً للمطالبة بتعويض أمام المحكمة الجنائية يجب أن يكون ناشئاً مباشرة عن الجريمة ومن ذات الواقعة المطروحة على المحكمة والمطلوب المحاكمة عنها[١].

وقضى أيضاً: بأن الضررين المادى والأدبى سيان فى إيجاب التعويض لمن أصابه شئ منهما، وتقديره فى كل منهما موضوعى، لاضرورة لبيان مقدار التعويض عن كل ضرر[٢].

وتقدير ثبوت الضرر أو عدم ثبوته من المسائل التى تدخل فى حدود سلطة محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض فى ذلك، مادام الحكم قد بين عناصر الضرر ووجه أحقية طالب التعويض فيه.[٣]

ولايلزم أن يكون المضرور من الجريمة شخصاً طبيعياً بل يجوز أن يكون شخصاً معنوياً وحينئذ ترفع الدعوى من ممثله .

بل إن بعض الفقهاء[٤] يرى أن الدولة أو إحدى هيئاتها يمكن أن تدعى مدنياً عن جرائم القتل والإصابة الخطأ التى تقع على موظفيها بشرط أن يكون هناك ضرر خاص مباشر قد أصابها من الجريمة، مع مراعاة عدم الخلط بين حق الدولة فى الادعاء المدنى والمصلحة الاجتماعية التى تضار من الجريمة .

---

(١) طعن رقم ١٢٦٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٤/٢/٣ س٢٥ ص٨٠ .

(٢) طعن رقم ١٣٩٤ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٦٧/٣/١٤ س١٨ ص٤١٥ .

(٣) طعن رقم ٦٧٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٢/٦/٢٦ س٢٣ ص٩٥٣ .

(٤) المستشار/ عدلى خليل. المرجع السابق ص٣٥٧.

إذن القاعدة العامة (لادعوى بغير مصلحة) وتتحقق المصلحة بإصابة المدعى المدنى بضرر، وكون هذا الضرر شخصياً ومحققاً وناشئاً عن الجريمة مباشرة[١].

الشرط الثانى: أهلية التقاضى :

تخضع الدعوى المدنية إذا رفعت للتعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة، لذات المبادئ المقررة فى الدعوى المدنية عموماً من حيث أهلية مباشرة الحق فى التقاضى .

وحق الالتجاء إلى القضاء. حق مقرر للأشخاص الطبيعيين المتمتعين بالشخصية القانونية بقوة القانون وهو حق أيضاً للأشخاص المعنوية التى منحت الشخصية القانونية سواء بمقتضى القانون العام أم بمقتضى القانون الخاص .

والشخص الطبيعى يكون أهلاً لمباشرة الحق فى التقاضى إذا كان بالغاً رشيداً، أما إذا كان معدوم الأهلية أو ناقصها فلا تكون له هذه الأهلية، وإنما يكون لمن يمثله قانوناً كالقيم أو الوصى أو الولى، وقد بينت المادة ٢٥٢ من قانون الإجراءات ذلك إذ جاء بها (إذا كان من لحقه ضرر من الجريمة فاقد الأهلية ولم يكن له من يمثله قانوناً، جاز للمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى الجنائية، بناء على طلب النيابة العامة، أن تعين له وكيلاً ليدعى بالحقوق المدنية بالنيابة عنه، ولايترتب على ذلك فى أية حال إلزامه بالمصاريف القضائية)[٢].

---

(١) د - محمد الغريب، البحث السابق بالمؤتمر السابق ص٣٨٤ .

(٢) د - محمد الغريب، البحث السابق ص٣٨٢ ومابعدها، المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٥٦.

فإذا توافر هذان الشرطان كان من حق المضرور المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناشئة عن الجريمة .

المطلب الثانى

حق غير المضرور فى التعويض

أولاً: حق دائن المضرور فى التعويض :

يتحدد حق دائن المضرور فى إقامة الدعوى المدنية على أساس ماإذا كان رفع هذه الدعوى باسم الدائن شخصياً، أو ماإذا كان يستعمل حق مدينه في الادعاء المدنى ؟

لاخلاف إذا لحق الدائن ضرر شخصى ومباشر من الجريمة التى وقعت علي مدينه، ففى هذه الحالة يجوز للدائن أن يرفع الدعوى المدنية أمام المحكمة الجنائية، بصفته الشخصية لتعويض ماأصابه من ضرر، ويتحقق ذلك إذا لم يكن للمدين مايسدد منه ديونه إلاعمله وكسبه وتسببت الجريمة فى وفاته، فيكون له أن يطلب من الجانى دينه الذى أضاعه عليه ارتكاب الجريمة .

أما إذا لم يلحق الدائن ضرر شخصى مباشر من الجريمة، فإن هذه الدعوى لاتقبل، إذ إن المشرع قصر حق الادعاء المدنى على المضرور ضرراً مباشراً من الجريمة. وبين ذلك فى المادة ٢٥١ مكرر من قانون الإجراءات الجنائية إذ جاء بها (لايجوز الادعاء بالحقوق المدنية وفقاً لأحكام هذا القانون إلا عن الضرر الشخصى المباشر الناشئ عن الجريمة) .

ثانياً: حق المحال إليه فى التعويض:

يجوز للمضرور من الجريمة أن يحول لغيره الحق فى التعويض عن الضرر المادى والجسمانى، بخلاف الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى، إلا

إذا كان قد حدد التعويض بمقتضى اتفاق أو طالب الدائن به أمام القضاء (المادة ٣٠٣ مدنى) .

والحق فى التعويض عن الضرر الناشئ من الجريمة هو كسائر الحقوق التى يمكن لصاحبه أن يحوله إلى غيره .

ولكن هل يجوز للمضرور أن يحول حقه فى الادعاء المدنى أمام المحكمة الجنائية إلى شخص آخر ؟

من المستقر عليه فقهاً وقضاء فى مصر أن الادعاء هو حق شخصى للمضرور ضرراً مباشراً، ولايجوز له أن يحوله إلى الغير ليدعى مدنياً أمام القضاء الجنائى، وإن كان يمكن للمحول إليه أن يرفع الدعوى أمام المحكمة المدنية.[١]

ثالثاً: حق الورثة فى التعويض :

لبيان حق الورثة فى التعويض، ينبغى أن نفرق بين حالتين **الأولى:** وفاة المضرور بعد مضى زمن من وقوع الجريمة، الثانية: وفاة المضرور فور وقوع الجريمة .

١ - وفاة المضرور بعد مضى زمن من وقوع الجريمة :

فى هذه الحالة إذا أقام المضرور دعواه أمام القضاء الجنائى قبل وفاته، فإن لورثته أن يحلوا محل مورثهم فى الدعوى المدنية ويستمروا فيها باعتبار أن الحق فى التعويض قد انتقل إليهم مع ذمة مورثهم. يستوى فى هذه الحالة أن يكون الضرر مادياً أو أدبياً .

---

(١) د - محمد الغريب، البحث السابق ص٣٩٤، المستشار عدلى خليل، المرجع السابق ص٣٦٢ .

غيـر أن المسـألة تدق إذا لم يكن المضـرور قـد رفع دعـوى بتـعـويض الضرر الناتج عن الجريمة قبل وفاته، وقد اختلف الفقه فى هذه المسألة .

فـذهب بعض الفـقـه إلى أنه لايجـوز للورثة المطالبـة أمـام المحكمـة الجنائية بحقوق مدنية نشأت لمورثهم، ثم انتقلت إليهم بوفاته، وذلك دون تفرقة بين الضرر المادى أو الأدبى، فمحل المطالبة بهذه الحقوق هو المحكمة المدنية .

بينما اتجه البعض إلى أن الوارث يحل محل المورث فى جميع حقوقه إلا إذا وجد نص بخلاف ذلك، ولذلك يجوز للورثة المطالبة بتعويض الضرر سواء أكان مادياً أم أدبياً، إلا إذا كانت الجريمة من الجرائم التى يعلق فيها القانون رفع الدعوى الجنائية على شكوى المجنى عليه، فإذا توفى قبل أن يقدم شكواه كان ذلك بمثابةنزوله عن دعواه فلا تنقل إلى الورثة[١] .

وبهذا الرأى أخذت محكمة النقض المصرية فى بداية الأمر. فقد قضت بأنه (إذا كانت الجريمة من الجرائم التى لاتتوقف فيها المحاكمة على شكوى من المجنى عليه فلأبيه بعد وفاته أن يدعى بحقوق مدنية على أساس الضرر الذى لحق ابنه من جرائها ، لأن من حقه بصفته وارثاً أن يطالب بتعويض الضرر المادى والأدبى الذى سببته الجريمة لمورثه على اعتبار أن هذا الضرر يؤول فى النهاية إلى مال يورث عن المضرور، ومادام المجنى عليه قبل وفاته لم يتنازل صراحة عن حقه فى التعويض فلا محل لافتراض هذا التنازل واستنتاجه من أن وفاته حصلت قبل أن يرفع دعوى التعويض)[٢] .

---

(١) د - محمد الغريب البحث السابق ص٣٩٥، د - أحمدشرف، البحث السابق ص٨٢ ومابعدها .

(٢) نقض ١٩٤٤/٣/١٣ يراجع مجموعة القواعد القانونية جـ٦ ص٤٢٧ .

وهذا ماقضت به المحكمة العليا أيضاً إذ إنها قضت (بأنه إذا توفى المضرور من الجريمة، فإن حقه فى التعويض يعتبر جزءاً من أمواله وينتقل ضمن تركته إلى ورثته، ويكون لهم حق رفع الدعوى المدنية التى كانت لمورثهم أو الحلول محله فيها إذا كان قد رفعها قبل وفاته، كل ذلك دون تمييز بين الضرر المادى والضرر الأدبى)[١].

ولكن نظراً إلى القيد الذى أورده المشرع فى المادة ١/٢٢٢ من القانون المدنى، الذى يقول (لايجوز أن ينتقل الحق فى التعويض عن الضرر الأدبى إلى الغير إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء...) نتيجة لهذا القيد اتجهت محكمة النقض إلي التفرقة بين الضرر المادى والضرر الأدبى .

فقد قضت محكمة النقض (الأصل فى التعويض عن الضرر المادى أنه ماإذا ثبت الحق فيه للمضرور، فإنه ينتقل إلى خلفه فيستطيع وارث المضرور أن يطالب بالتعويض الذى كان لمورثه أن يطالب به لو بقى حياً، أما التعويض عن الضرر الأدبى الذى يصاب المجنى عليه فإنه حق شخصى مقصور على المضرور نفسه فلا ينتقل إلى الغير طبقاً للمادة ٢٢٢ من القانون المدنى إلا إذا تحدد بمقتضى اتفاق أو طالب به الدائن أمام القضاء، وإلا فإنه لاينتقل إلى ورثته بل يزول بموته)[٢].

٢ - وفاة المضرور فور وقوع الجريمة :

فى هذه الحالة لايجوز للورثة أن يرفعوا الدعوى باعتبارهم ورثة تلقوا الحق عن مورثهم، لأن هذا الحق لم يدخل فى ذمة المورث قبل وفاته ومن ثم

---

(١) قضاء المحكمة العليا جلسة ١٩٥٥/٣/١٦ جـ١. ص٦٩ .

(٢) نقض ١٩٦٨/٤/٩ مجموعة أحكام النقض س١٩ رقم ٨٠ ص٢٠ .

لاينتقل إلى الورثة، وإن كان هذا لايمنع الورثة من الادعاء المدنى إذا كان قد أصابهم ضرر مباشر عن الجريمة .

وفى هذا تقول محكمة النقض (ليس للورثة فى جرائم القتل بسائر أنواعها أن يرفعوا الدعوى باعتبارهم ورثة تلقوا الحق من مورثهم، لأن القتيل لم يكتسب حق رفع الدعوى المدنية عن واقعة القتل ولايكتسبها قبلها ، لأنها لم تكن وقعت، ولابعدها لأن الميت لايكتسب حقوقاً ، وإنما للورثة أسوة بباقى الأقارب أن يرفعوا بصفتهم الشخصية دعوى على الجانى بطلب تعويض عن الضرر المادي والأدبى الذى نالهم شخصياً من الجريمة، ولايوزع عليهم هذا التعويض طبقاً لأحكام الميراث، ولكن بقدر الضرر الذى لحق كلاً منهم)[1] .

وقضى أيضاً: «لما كان الحكم قد أثبت أن المدعى بالحقوق المدنية هو والد المجنى عليه، وهو مالم يجحده الطاعن وكان ثبوت الإرث له أو عدم ثبوته لايقدح فى صفته كوالد المجنى عليه، وكونه قد أصابه ضرر من جراء فقد ابنه نتيجة الحادث والذى أودى بحياته، وكانت الدعوى المدنية إنما قامت على ما أصابه من ضرر مباشر، لاعلى انتصابه مقام ابنه المجنى عليه من أيلولة حقه فى الدعوى إليه، فإن نعى الطاعن فى هذا الصدد يكون غير سديد[2] .

---

(١) يراجع المستشار عدلى خليل المرجع السابق ص٣٦٠ وقد أشار إلى هذا الحكم فى مؤلفه فى الموضع السابق .

(٢) طعن رقم ٢٠٣٤ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٣/٦ س٣١ ص٣٣٨) أو يراجع فى تفصيل ذلك د - أحمد السعيد الزقرد، فى البحث السابق ص٢٦٤ .

المبحث الثالث

المتحمل لعبء التعويض

يتحمل عبء دفع التعويض بصفة أصلية الجانى (المحكوم عليه) ويمكن أيضاً أن يدفع ذلك عن طريق نظام التأمين ويمكن أيضاً تعويض المضرور من خزانة الدولة .

وهذا ماسأبينه فى هذا المبحث .

المطلب الأول

المتحمل لعبء التعويض هو الجانى

الأصل أن الجانى هو المتحمل لنتيجة جرمه، فهو الملزم بتعويض المضرور عن الضرر الذى لحق به(١) .

فليس من العدالة أن يتمتع الجانى بجريمته قبل أن يكفر عن ذنبه ويعوض الضرر الذى أحدثه .

وإذا لم يقم الجانى بدفع التعويضات المطلوبة، فإنه يجوز إجباره على الدفع عن طريق الإكراه البدنى، وقد بينت المادة ٥١٩ من قانون الإجراءات الجنائية ذلك إذ جاء بها (إذا لم يقم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم الصادر لغير الحكومة بالتعويضات بعد التنبيه عليه بالدفع، جاز لمحكمة الجنح التى بدائرتها محله، إذا ثبت لديها أنه قادر على الدفع، وأمرته به فلم يمتثل أن تحكم عليه بالإكراه البدنى، ولايجوز أن تزيد مدة هذا الإكراه على ثلاثة أشهر، ولايخصم شئ من التعويض نظير الإكراه فى هذه الحالة، وترفع الدعوى من المحكوم له بالطرق المعتادة) .

---

(١) د - محسن العبودى، أساس مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه، بحث بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية ص٥١٤ .

فالإكراه طبقاً لهذه المادة لحمله على الوفاء بالتعويض الواجب عليه، ولاتوجد خطورة فى هذا الإكراه على المحكوم عليه، إذ إنه إجراء يتم عن طريق القضاء وفقاً لشروط معينة، مؤداها: سوء نية المحكوم عليه بتهربه من الوفاء بالتعويض رغم يساره.(١)

وإذا كانت أموال الجانى لاتفي بكل الأحكام المحكوم بها عليه، فإن المشرع المصرى وضع ترتيباً يجب مراعاته فى السداد .

فقد نصت المادة (٥٠٨) من قانون الإجراءت الجنائية على أنه (إذا حكم بالغرامة ومايجب رده والتعويضات والمصاريف معاً وكانت أموال المحكوم عليه لاتفي بذلك كله، وجب توزيع مايتحصل منها بين ذوى الحقوق على حسب الترتيب الآتى:

أولاً: المصاريف المستحقة للحكومة.

ثانياً: المبالغ المستحقة للمدعى المدنى .

ثالثاً: الغرامة وماتستحقه الحكومة من الرد والتعويض .

ونرى أنه من الأولى تقديم المبالغ المستحقة للمدعى المدنى (التعويض) على المصاريف المستحقة للحكومة، إذ إن التعويض إنما هو لإزالة ضرر يتأثر به المضرور، أما المصاريف المستحقة للحكومة فلا تتأثر به الخزانة العامة كثيراً .

---

(١) د - أبو الوفا محمد، الرسالة السابقة ص٢٢٨ .

المطلب الثانى

التعويض عن طريق نظم التأمين

نظراً لازدياد حوادث السيارات، وكفالة لتعويض المجنى عليهم عن طريق شركات التأمين، تتبنى التشريعات الحديثة فكرة التأمين الإجبارى من المسئولية عنها .

وقد صدر فى مصر القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ بشأن السيارات وقواعد المرور وبين بأنه على كل من يطلب ترخيصاً لسيارة، أن يقدم وثيقة تأمين غير محدودة القيمة عن الحوادث التى تقع منها، واستكمالاً للغرض من هذا النص وضماناً لحصول المضرور على حقه فى التعويض الجابر للضرر صدر القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن التأمين الإجبارى من المسئولية المدنية الناشئة عن حوادث السيارات، ونص بالفقرة الأولى من المادة الخامسة على التزام المؤمن بتغطية المسئولية المدنية الناشئة عن الوفاة أو عن أية إصابة بدنية تلحق بأى شخص من حوادث السيارات .

وتطبيقاً لذلك: فللمضرور من الحادث الذى يقع من سيارة مؤمن عليها إجبارياً، أن يرجع على شركة التأمين بدعوى مباشرة لاقتضاء التعويض عن الضرر الذى أصابه نتيجة الحادث .

وكل مايشترط فى هذه الحالة أن تكون السيارة مؤمناً عليها، وأن تثبت مسئولية قائدها عن الضرر.(١)

---

(١) نقض مدنى ١٩٧٧/٣/٧ س٢٨ رقم ١١٥ ص٦٣٠، نقض مدنى ١٩٧٨/٦/٢٩ س ٢٩ رقم ٣١١ ص١٦١٣ ويراجع، د - سعد واصف، رسالته فى التأمين من المسئولية ص١٦ رسالة دكتوراه سنة ١٩٥٨ د- عبد الودود يحيى، محاضرات فى التأمين ص١ ومابعدها. د - محمد نصر رفاعى، فى رسالته الضرر كأساس للمسئولية ص٤٧٠، د - محمد نصر الدين محمد، فى رسالته أساس التعويض ص١٣٢ .

ثم أصدر المشرع قانون أفضل لتعويض المجنى عليهم وهو قانون ٥ يوليو سنة ١١٨٥ وقسم المجنى عليهم إلى ثلاثة أقسام .

السائقين لمركبة أرضية بموتور، وغير السائقين الراكبين لها أو السائرين فى الطريق، وذوى السن أقل من ١٦ سنة أو أكثر من ٧٠ سنة أو ذوى العجز الجزئى بنسبة ٨٠٪ على الأقل، وجعل لكل منهم نظاماً فى التعويض[١].

وقد جعل هذا القانون للمجنى عليه غير السائق للمركبة، الحق فى التعويض الكامل عن الأضرار الجسمانية دون اعتبار لخطئه باستثناء الخطأ الفاحش، إذا كان هو السبب فى الحادث (م ٣ فقرة أولى) ولاحق للمجنى عليه فى التعويض عن أضراره الجسمانية التى ألحقها بنفسه عمداً (م٣ فقرة أخيرة) وطبقاً للمادة الرابعة، يكون سائق المركبة الأرضية بموتور، ملزماً بتعويض الغير عن أضراره، إذا توافرت أركان المسئولية .

التأمينات الاجتماعية :

انتشرت فى الأونة الأخيرة التأمينات الاجتماعية بهدف تعويض الضرر الناجم عن جريمة أو حادث فجائى أو قوة قاهرة[٢].

فمع أن أصحاب العمل يلزمون بالتأمين ضد مخاطر العمل لكن مراعاة لجانب العامل، وللدور القومى للعمال فى خدمة المصلحة العليا

---

(١) أبو الوفا محمد، الرسالة السابقة ص٢٣٤؛ د - إبراهيم الدسوقى، التزام المؤمن بالتعويض ص١٣١ ومابعدها .

(٢) د - محمود محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن خارج الدعوى الجنائية والدعوى المدنية، بحث منشور بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية ص٤٣٧ .

للدولة، بدفع عجلة الإنتاج، فإن تعويضهم عن إصابتهم بمناسبة العمل، يكون على أساس التضامن القومي.(١)

وعلى ذلك تتولى الهيئة العامة للتأمين، علاج العامل المصاب على نفقتها إلى أن يشفى من إصابته أو يثبت عجزه، كما تكفل أداء معونة مالية تعادل أجره إذا حالت الإصابة دون أداء عمله، وتسوية معاشه إذا نشأ عن الإصابة عجز كامل أو جزئى، وتغطية الأضرار الناجمة عن الوفاة طبقاً للمادة ٤٩مابعدها من قانون التأمين الاجتماعى المصرى .

ولما كان الآداء التأمينى قاصراً على المصاريف الطبية والعلاجية وفقد الدخل، ولايمتد إلى تعويض الأضرار الشخصية والمادية والمعنوية، كالألم الجسمانى والنفسانى والجمالى، كما قد يكون الحادث ناتجاً عن فعل الغير.

فإنه يثور التساؤل عن حق المجنى عليه فى الرجوع على المسئول بالتعويض، والجمع بينه وبين الآداء التأمينى .

وقد بينت المادة ٦٦ من قانون التأمين الاجتماعى المصرى ذلك إذ جاء بها: (تلتزم الجهة المختصة بجميع الحقوق المقررة وفقاً لأحكام هذا الباب، حتى ولو كانت الإصابة تقتضى مسئولية شخص آخر خلاف صاحب العمل، دون إخلال بما يكون للمؤمن عليه من حق قبل الشخص المسئول.

فطبقاً لهذا النص يجوز للمجنى عليه الجمع بين حق التعويض وبين الآداء التأمينى، ولكن ليس الأمر على إطلاقه، بمعنى أنه إذا كان الآداء التأمينى يكفى لتعويض كل الضرر، فلا حق للمضرور فى الرجوع الذى لم يعوضه الأداء التأمينى، لما هو مقرر من حق التأمينات الاجتماعية فى الرجوع على المسئول بمقدار مادفعته للمضرور، وتطبيقاً لمبدأ عدم جواز زيادة التعويض عن الضرر.(٢)

---

(١) د - محمد إبراهيم دسوقى، تقدير التعويض بين الخطأ والضرر ص٢٨٢، د - محمد نصر الدين محمد المرجع السابق ص١٣٣.

(٢) د - أحمد حسن البرعى، المبادئ العامة للتأمينات الاجتماعية وتطبيقاتها فى القانون المقارن جـ١ ص١٠٣٧ ط١٩٨٨، أبو الوفا محمد، الرسالة===

المطلب الثالث

مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه

فكرة تعويض الدولة للمجنى عليه ليست بجديدة، فقد عرفت منذ الحضارات القديمة فى بلاد النهرين، ثم تطورت هذه الفكرة وتبلورت معالمها منذ أوائل القرن التاسع عشر من خلال كتابات وآراء وصيحات بعض المصلحين والفقهاء إلى أن تم تبينها وتقنينها من قبل العديد من التشريعات فى العصر الحديث.(١)

ففى العصور القديمة، ترجع فكرة تعويض الدولة للمجنى عليهم من الجرائم إلى قانون حمورابى، حيث ألزم الدولة بمساعدة المجنى عليهم فى جريمتى السرقة والقتل، عن طريق دفع تعويض لهم وذلك فى حالة عدم معرفة الجانى أو عدم استطاعة القبض عليه .

فقد جاء فى المادة (٢٣) من قانون حمورابى أنه فى حالة ارتكاب السرقة وعدم معرفة مرتكبها يلتزم الحاكم الذى ارتكبت السرقة فى مقاطعته بتقديم التعويض إلى المجنى عليه عما سرق منه من مال بعد أن يعلن عن المسروق أمام أحد الآله» .

كما ألزمت المادة (٢٤) من نفس القانون الحاكم بأن يدفع لورثة المجنى عليه فى القتل ميناً كاملاً من الفضة، عندما لايعرف القاتل، أما إذا

=== السابق ص٢٣٦، ٢٣٨، د- محمود محمود مصطفى، البحث السابق ص٤٣٨، وله أيضاً. حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن ص٦٥، د - محمد إبراهيم دسوقى، تقدير التعويض ص٤٣٣، ٥٠٢ .

(١) د - أحمد شوقى أبو خطوة، تعويض المجنى عليهم عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب ص١٧ .

كان الجانى معروفاً أو تم القبض عليه، فيعاقب الجانى فى هذه الحالة، وبالتالى فإن المدينة أو المقاطعة لاتتحمل مسئولية تعويض المضرور من الجريمة. (١)

أما فى العصر الحديث فقد نادى الفيلسوف الإنجليزى بنتام (١٧٤٨ - ١٨٣٢م) بوجوب مبادرة الدولة بتعويض المجنى عليهم من الخزانة العامة فى الحالات التى يعجز فيها الجانى عن تعويضه .

فيجب على الدولة أن تقوم بحماية المواطنين فى المجتمع وتأمينهم ضد مخاطر الجريمة أياً كان نوعها ولايترك المضرورين من الجرائم لمصيرهم النفسى .

ثم نادى بذات الفكرة الفقيه الإيطالى جاروفالو (١٨٥٢-١٩٣٤) فى كتابه علم الإجرام وقال: على الدولة واجب عام فى تأسيس صندوق للتعويضات يرمى إلى تعويض الأشخاص المتضررين من الجريمة، حينما لايستطيعون الحصول على أى تعويض من الجانى .

ثم نادى أيضاً بذات الفكرة الفقيه الإيطالى وانريكو فيرى (١٨٥٦- ١٩٢٩) فى كتابه علم الاجتماع الجنائى، وقال: على الدولة أن تأخذ بعين الاعتبار حقوق المجنى عليهم، بأن تقوم بصرف تعويض فورى لهم، ولاسيما عندما تكون الجريمة من نوع جرائم الدم، وتستطيع الدولة بعد أن تدفع لهم التعويض أن تطالب الجانى مرتكب الجريمة بكل مادفعته إلى المجنى عليهم،

---

(١) د - محمود سلام زناتى، قانون حمورابى بحث منشور بمجلة العلوم القانونية والاقتصادية كلية الحقوق جامعة عين شمس عدد يناير سنة ١٩٧١ ص٢٤ ومابعدها، د - فتحى المرصفاوى، تاريخ النظم الاجتماعية والقانونية ص١٠٣ طبعة ١٩٨٦ الناشر دار النهضة العربية .

فعلى الدولة التزام بتعويض الأفراد عن الأضرار التى سببتها لهم الجرائم، والتى لم تفلح جهودها فى منعها ولم يكن بالمقدور توقع حدوثها[١].

وكان من نتيجة هذه الآراء وغيرها أن عقد المؤتمر الدولى للسجون فى بروكسيل ببلچيكا عام ١٩٠٠م، حيث ناقش موضوع تعويض المجنى عليهم، وقدم الفقيه الإنجليزى «وليام ثالاك» تقريراً لهذا المؤتمر نادى فيه بضرورة أن تتحمل الدولة مسألة تعويض المجنى عليهم فى الحالات ا لتى لايحصلون فيها على أى نوع من التعويض من الجانى بسبب إعساره وعدم قدرته على الدفع، وحدد مورداً لذلك وهو الغرامات الجنائية التى تحصلها الدولة .

ولكن نظراً للظروف التى كانت تعيش فيها البلاد بسبب الحرب العالمية الثانية تركت هذه الفكرة واستمرت فى طى النسيان إلى أن نادت بها مرة أخرى المصلحة الإنجليزية مارجرى فرارى سنة ١٩٥١م إذ نادت بضرورة أن تتولى الدولة بنفسها إنشاء نظام عام يكفل دفع التعويض إلى المجنى عليهم من جرائم العنف حتى يأمن الجميع من مخاطر الجريمة، واقترحت أن يتم تمويل هذا النظام عن طريق فرض ضريبة على كل مواطن بالغ لاتتجاوز بنساً واحداً سنوياً وهو مبلغ ضئيل القيمة لايشكل عبئاً ثقيلاً على الأفراد ودخلهم ... وهذا التعويض يخفف من أحزان ضحايا الجريمة)[٢].

---

(١) د. محمد يعقوب حياتى، تعويض الدولة للمجنى عليهم فى جرائم الأشخاص ص٤٥، رسالة دكتوراه من حقوق الاسكندرية سنة ١٩٧٧، د - محمد شوقى أبو خطوة، المرجع السابق ص١٨، ١٩ .

(٢) د - محمد حياتى، الرسالة السابقة ص٧٥، د - أحمد أبو خطوة، المرجع السابق ص٢٠.

وقد لاقت هذه الفكرة استحساناً من كثير من الدول وقررت مسئوليتها عن تعويض المجنى عليهم .

الدول التى قررت مسئوليتها عن تعويض المجنى عليهم :

كانت نيوزيلندا أول دولة أصدرت تشريعاً للتعويض عن الجرائم فى سنة ١٩٦٣، وعمل به من أول يناير سنة ١٩٦٤، وقام هذا التشريع على أساس أن التعويض أمر مرغوب فيه من الناحية الاجتماعية، وعلى طالب التعويض أن يثبت أنه قد أصابه ضرر مباشر من إحدى الجرائم المنصوص عليها فى القانون المذكور.(١)

ثم تبعتها إنجلترا وأصدرت فى سنة ١٩٦٤م قانوناً ينظم التعويض عن الجرائم الجنائية، ولم يحدد هذا القانون جرائم بعينها للتعويض .

ثم الولايات المتحدة الأمريكية، حيث نظمت ست ولايات أمريكية تعويض المجنى عليهم وهى كاليفورنيا ونيويورك وماريلاند وهاواى وماساشويتس ونيفادا، ويختلف التنظيم من ولاية لأخرى، باختلاف فلسفة التشريع في كل منها .

ثم كندا فقد أصدرت ثمانى محافظات تشريعات خاصة بتعويض المجنى عليهم فى جرائم العنف. ثم فنلندا فقد أصدرت فى ٢١ ديسمبر سنة ١٩٧٣ قانون تعويض المجنى عليهم بمعرفة الدولة فى جرائم العنف ثم توالت بعد ذلك كثير من دول أوربا(٢).

---

(١) د- محمود محمود مصطفى، حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن ص١٣٣.

(٢) د - محمود محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٣٣ ومابعدها .

أساس مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه :

يتنازع الفقه اتجاهان فى ذلك :

الاتجاه الأول: اعتبار التعويض مساعدة.

الاتجاه الثانى: اعتبار التعويض حق .

أ - الاتجاه الأول: اعتبار التعويض مساعدة :

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الدولة عليها التزام أدبى واجتماعى بمساعدة المجنى عليهم من الجرائم بالقدر الذى تسمح به ميزانيتها العامة .

فالتعويض الذى تقدمه الدولة لهؤلاء هو نوع من أنواع المساعدة الإنسانية والاجتماعية، ينطوى على معنى الخير والإحسان نحو المجنى عليهم والمحتاجين .

وذلك لأن مسئولية الدولة تنحصر فى منع الإخلال بالنظام، دون أن تمتد إلى حماية كل مواطن، وقد أكدت بعض التشريعات هذا المعنى صراحة كما فعلت نيوزيلاند، وانجلترا. وولاية كاليفورنيا ونيويورك وغير ذلك من التشريعات .

الاتجاه الثانى: اعتبار التعويض حق:

يقوم هذا الاتجاه على أساس أن التعويض الذى تدفعه الدولة للمجنى عليهم من الجرائم هو حق خالص لهم يستطيعون مطالبة الدولة بالوفاء به دون أن تحتج بحالتها المالية أو بأى سبب آخر، يحرم هؤلاء المجنى عليهم من التمتع بهذا الحق .

فأساس مسئولية الدولة أساس قانونى مؤداه أن عقداً ضمنياً تم إبرامه من جهة وبين الدولة من جهة أخرى، وبمقتضاه التزم الفرد بأداء الضرائب المقررة عليه سنوياً إلي الدولة، وتلتزم الدولة بالقيام بالمهام التى

يعجز الأفراد عن القيام بها ، وتأتى مهمة حماية المواطنين على رأس المهام، ولاسيما وأن الدولة قد احتكرت لنفسها حق العقاب فى العصر الحديث .

ويترتب على ذلك: أن التعويض الذى تدفعه الدولة هو حق قانونى للمجنى عليهم، يدفع لهم بصرف النظر عن حاجتهم أو مستوى معيشتهم، كما يشمل جميع الأضرار التى تحدثها الجريمة سواء أكانت الجريمة واقعة على الأشخاص كالقتل والجرح، أم كانت واقعة على الأموال كالسرقة والنصب، أم كانت متعلقة بالشرف كالزنا وهتك العرض.(١)

ولقد كان لهذا الاتجاه صدى كبير في بعض المؤتمرات الدولية التى ناقشت مسألة تعويض المجنى عليهم من الجريمة، فقد أوصى المؤتمر الدولى الحادى عشر لقانون العقوبات المنعقد فى بودابست في سبتمبر سنة ١٩٧٤ بأن تدفع الدولة التعويض للمجنى عليه على أساس أنه حق وليس منحة(٢).

---

(١) يراجع فيما تقدم: د - محمود محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٣١ ومابعدها، د- محمد يعقوب حياتى المرجع السابق ص١٩٣، د- رمسيس بهنام، مشكلة تعويض المجنى عليه ص٤٤٤ بحث بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية، د - محسن العبودى، أساس مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه ص٥١١ بحث بالمؤتمر الثالث السابق، د - أحمد شوقى أبوخطوه، المرجع السابق ص٢٣ ومابعدها، د - أبو الوفا محمد، المرجع السابق ص٢٤٤ .

(٢) د - محمود محمد مصطفى، حقوق المجنى عليه فى القانون المقارن ص١٢٦ ومابعدها .

كـمـا أوصت اللجنة الوزارية فى المجلس الأوربى فى عـام ١٩٧٧ حكومـات الدول الأعـضـاء المجلس، أن يؤخذ فى الاعـتـبـار أنـه فى الحالات التى يتعذر فيها حصول المجنى عليه على التعويض من أى مصدر، فعلى الدولة أن تعوض الذين أصيبوا بأضرار جسمانيـة جسيمة من جراء جريمة، وكذلك الذين كانوا يعتمدون فى إعالتهم على أشخاص قتلوا فى جريمة .

كما بين الإعلان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة فى نوفمبر سنة ١٩٨٢م المبادئ الأساسية فى تحقيق العدالة للمجنى عليهم للتعويض من قبل الدولة في البند الثانى عشر من الإعلان، حيث يقضى بأنه فى الحالات التى يتعذر فيها حصول المجنى عليه على تعويض كامل من الجانى أو من مصادر أخرى يجب على الدولة أن تقدم تعويضاً مالياً إلى فئتين:

أ - المجنى عليهم الذين أصيبوا بإصابات جسمانيـة جسيمة أو باعتلال الصحة البدنية أو العقلية على أثر جرائم خطيرة .

ب - أسر الأشخاص الذين قتلوا أو أصبحوا عاجزين بدنياً أو عقلياً نتيجة الإيذاء، وبصفة خاصة من كانوا يعتمدون على إعالتهم على هؤلاء الأشخاص[١].

كما أوصى المؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى المنعقد بالقاهرة من ١٢ - ١٤ مارس ١٩٨٩ بما يلى: (التزام الدولة بدفع تعويض للمجنى عليه أو لأسرته فى حالة وفاته أو عجزه إذا لم تصل العدالة إلـى

---

(١) د - أحمد شوقى أبو خطوه، المرجع السابق ص٢٧، د - علوى أمجد على، مبدأ تعويض ضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة فى إعلان الأمم المتحدة فى شأن ضحايا الجريمة من أبحاث الندوة الدولية لحماية حقوق ضحايا الجريمة ص١٤، القاهرة سنة ١٩٨٩ .

معرفة الفاعل أو كان هارباً، وذلك عملاً بأحكام الشريعة الإسلامية الغراء)[١].

وقد أخذت بعض الدول بهذا الاتجاه كما صرحت بذلك فنلندا فى قانون ٢١ ديسمبر ١٩٧٣، وبعض ولايات أخرى .

ويرى البعض[٢]- ونحن نؤيده- أن المسئولية قد تكون قانونية أو اجتماعية، بحسب نجاح السلطات العامة فى تحديد الجانى وتقديمه إلى القضاء، فإن استطاعت تقديم الجانى إلى القضاء وعجز عن الوفاء بالتعويض فإن مسئولية الدولة اجتماعية، أما إذا عجزت عن تحديد الجانى فتنشأ مسئوليتها القانونية عن تعويض الضرر، لفشلها فى تحديد الجانى، كذلك إذا أمكن التحديد وامتنع عليها تقديمه إلى القضاء طبقاً لاتفاقية فيينا بشأن العلاقات الدبلوماسية سنة ١٩٦، فإن مسئوليتها قانونية.

الجرائم التى يجوز التعويض عنها :

يكاد يكون الإجماع فى الفقه والتشريع على استبعاد التعويض عن الأضرار الناجمة عن الجرائم التى تقع على الملكية، إذ إن الجرائم التى تقع على المال لاتمثل كارثة للمجنى عليه، كما أن هناك غالباً تأمين على الممتلكات - خاصة الثمينة منها - بما يغطى كامل التعويض، كما أن تعويض جرائم المال يكلف الدولة أموالاً لاتقدر عليها، أما الجرائم التى تقع على الحياة أو الجسم، فإنها تمثل كارثة للمجنى عليه، كما أن الشخص قلما يحصل التأمين ضد الحياة .

---

(١) حقوق المجنى عليه فى الإجراءات الجنائية، المؤتمر الثالث لجمعية المصرية للقانون لجنائى، القاهرة سنة ١٩٨٩، الناشر دار النهضة العربية .

(٢) د - أبو الوفا محمد، المرجع السابق ص٢٤٥ .

لذلك أصدر مؤتمر بودابست التوصية الآتية: (يكون الالتزام بالتعويض - على الأقل - فى الجرائم العمدية الماسة بالحياة وسلامة الجسم، أما التعويض عن الأضرار التى تتسبب عن جرائم المال فلا يكون إلا فى الحالات الخطيرة التى لايجوز التسامح فى إغفال التعويض فيها »[١].

الأشخاص الذين يعوضون :

جاءت توصية بودابست بالآتى (تقتصر صفة المجنى عليه على المضرور مباشرة من الجريمة، وفضلاً عن ذلك فإن الحق فى المطالبة بالتعويض يجب أن يخول لأقارب المجنى عليه الذين يعولهم إذا كان قد لحقهم ضرر فى وسائل تعيشهم) .

ولم يعط مؤتمر بودابست هذا الحق لكل من يعولهم المجنى عليه بل قصره على الأقارب، كالزوجة والأولاد والأم والأب[٢].

مدى التعويض الذى تدفعه الدولة :

لاتجرى القوانين على خطة واحدة، فبعضها يطبق مايتبع فى إصابات العمل، بدفع مرتب دورى فى فترة العجز عن العمل أو عند العجز المستديم أو الوفاة. وبعضها يحدد مبلغاً إجمالياً كمصاريف العلاج ومافات المجنى عليه من الكسب .

إلا أن غالبية القوانين تنص على حد أدنى وحد أقصى للتعويض. ومتوسط الحد الأقصى خمسة آلاف دولار، وقد يصل إلى عشرين ألف دولار إذا تعدد المجنى عليهم كما فى نيوفوندلاند .

---

(١) د - محمود محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٤٢ .

(٢) المرجع السابق ص١٤٤ .

وتجرى غالبية القوانين على أن يخصم من التعويض أية مبالغ، بسبب الجريمة من أى مصدر خلاف الصندوق العام، من الجانى أو من إحدى جهات الإغاثة أو المعونة أو حتى من هيئة التأمينات الاجتماعية أو التأمين .

انتقال الحق فى التعويض إلى الدولة :

جاء فى التوصية الرابعة لمؤتمر بودابست أنه (عندما يدفع التعويض تحل الدولة أو الهيئة العامة محل المجنى عليه قبل الجانى، وفى ممارسة هذا الحق يجب مراعاة مبادئ السياسة الجنائية الحديثة، وبوجه خاص مايتعلق بتقويم الجانى وضيق ذات يده» .

والحكمة من ذلك: أن هذا يشعر الجانى بخطورة ماارتكبه، فيكون له أثره فى عدم العود إلى الجريمة، ثم إنه يخفض من أعباء ميزانية الدولة .

ثم إنها عندما تحل محل المجنى عليه فلا تطالب بالتعويض الذى كان يحكم به لهذا الأخير طبقاً لأحكام القانون المدنى، فقد يكون من حسن السياسة العقابية ألا ترهق الجانى بأن يدفع مبلغاً يعوق تقويمه أو إصلاحه، بل قد يكون من المصلحة عدم مطالبته بدفع أى تعويض.(١)

إجراءات الحصول على التعويض :

قليل من القوانين يعهد إلى قاضى أو محكمة بالفصل فى طلب التعويض، وذلك بعد التثبت من وقوع الجريمة والضرر، وهو مايأخذ به قانونا ماساثوستس فى الولايات المتحدة الأمريكية وبرونزويك فى كندا، أما غالبية القوانين فتعهد إلى جهة إدارية بالفصل فى التعويض .

---

(١) د - محمود محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٤٥، ١٤٦ .

ويرى بعض الشراح[١]، أنه يجب أن يعهد إلى القضاء بالفصل فى التعويض، لأن ذلك يقتضى التعرض لمسائل قانونية لاتقدر الجهات الإدارية على الفصل فيها، وحتى لايحصل تناقض بين ماقررته الجهة الإدارية وماتقضى به المحكمة فيما بعد من أحقية المجنى عليه فى التعويض .

وعلى كل فإن القوانين تكفل لطالب التعويض استئناف القرار أو الحكم أمام المحكمة، كما أن القوانين تسمح لطالب التعويض الاستعانة بمدافع، كما تتطلب تسبيب القرارات والأحكام الخاصة بالتعويض وقد أوصى مؤتمر بودابست فى هذا بما يلى (يترك للمشرع الوطنى تقدير ماإذا كان اقتضاء التعويض يحصل بناء على إجراءات قضائية أو إدارية، وكذلك الشأن فيما إذا كان للنيابة العامة أن تستعمل حق المجنى عليه فى المطالبة بالتعويض من الصندوق العام، وفيما إذا كان من سلطة القاضى الجنائى عند الحكم فى الدعوى العمومية أن يقرر إمكان أو ضرورة تعويض المضرور من مال الدولة» .

المساواة بين المجنى عليه الوطنى والأجنبى:

جاء فى التوصية السابعة لمؤتمر بودابست على مايلى: (يعامل الأجنبى معاملة المواطن إذا وقعت عليه الجريمة فى إقليم الدولة أو على سفينة تحمل علمها أو طائرة تحمل جنسيتها، ولايتوقف ذلك على ماإذا كان قانون دولته ينص على المعاملة بالمثل) .

فالتزام الدولة بالتعويض لايقتصر على مواطنيها بل يشمل الأجانب.

---

(١) د - محمود محمود مصطفى، المرجع السابق ص١٤٧. وله أيضاً البحث المنشور بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية ص٤٤٢ .

مشكلة تعويض البرئ المتهم ظلماً:

بداية نقول: من الممكن أن يحدث لأى إنسان تحوم حوله الشبهات، أو يتهم فى جريمة، أو يزج به فى قضية ما فيحبس على ذمة تحقيق، أو تنفيذاً لحكم وهو برئ... ثم تأتى العدالة وتحكم ببرائته .

فيثور التساؤل من الذى يدفع التعويض لهذا البرئ الذى اتهم ظلماً؟

ولعل سبب هذا التساؤل هو وجود حالات كثيرة داخل المحاكم حبس فيها أشخاص ظلماً ومع ذلك لم يدفع لهم أى تعويض وقد ذكرت جريدة أخبار اليوم[١] مجموعة من هذه الحالات على سبيل المثال : -

١ - قضية طالب بكلية الهندسة، حكمت عليه المحكمة بقضاء خمسة عشر عاماً داخل جدران السجن بسبب جريمة مخدرات ثم بعد قضائه عاماً كاملاً داخل السجن، اكتشف من خلال قضية مخدرات أخرى، بأن هذا الطالب برئ ولم يشارك في جريمة المخدرات وإنما أخوه العاطل قد زج باسمه داخل قائمة المشاركين معه، انتقاماً منه، لأنه كان يغير من تفوق أخيه ودخوله كلية الهندسة فى الوقت الذى يعيش هو طريداً للعدالة .

٢ - قضية الموظف الكبير الذى اتهم فى قضية رشوة واختلاس وبعد حبسه ستة أشهر، اتضح أنه برئ، وخرج من الحبس ليواجه تشويه سمعته وضياع أسرته ولم يعوضه أحد .

٣ - قضية الرجل الذى تم نقله من القاهرة إلى سوهاج. لأن هناك بلاغاً قدم ضده بأنه مرتشي ومختلس ومزور وبعد نقله وحبسه علي ذمة التحقيق تبين بأنه برئ .

---

(١) أخبار اليوم بتاريخ ١٢ يونية ١٩٩٩ الموافق ٢٧ من صفر ١٤٢٠هـ .

إلى غير ذلك من الحالات التى لاتحصى وكما يقولون فى الأمثال (ياما في الحبس مظاليم) ولونظرنا إلى التشريع المصرى نجد أنه لايوجد قانون لتعويض الأبرياء، بحجة أن تعويض البرئ يمكن أن يغل من يد النيابة العامة، لأنها ترفع كثيراً من القضايا، وفى كثير من القضايا ثغرات يستطيع المحامى أن يدخل من هذه الثغرات، ويصبح المتهم بريئاً .

ومن ثم فليس فى التشريع المصرى مايلزم الدولة بتعويض المحكوم عليه نتيجة بقائهم فى السجن لفترة معينة وقد أجرت جريدة أخبار اليوم فى العدد المشار إليه عدة لقاءات مع بعض أساتذة الجامعات والقضاة والمستشارين، وأجمعوا على المطالبة بتعديل التشريع بحيث تعوض الدولة المتهم البرئ وذلك بأن تقوم الدولة بتعويض أى شخص اتهم فى قضية ثم اتضح بأنه برئ في محاكمة عادلة وهذا ماصارت عليه بعض الدول فى الخارج .

ونحن نرى أن هذا التعديل في غاية الأهمية، حتى يمكن جبر الضرر الذى لحق بالمجنى عليه، كما أنه يجعل الجهات المسئولة تتحرى الدقة نحو الوقائع ومرتكبيها، وبهذا يسود الأمن والأمان فى المجتمع .

المقارنة بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى في التعوض عن الضرر الجسدى

بعد أن بينا التعويض عن الضرر الجسدى فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى فإنه يتضح الآن :

أولاً: إن التعويض فى الفقه الإسلامى يتمثل فى الدية والأرش المقرر وحكومة العدل، أما فى القانون فإن التعويض ليس فيه مقدار محدد وإنما يخضع لسلطة قاضى الموضوع يقدره على حسب مايراه مراعياً فى ذلك ظروف الجانى ومركزه الاجتماعى .

ومما لاشك فيه أن تحديد مقدار التعويض من قبل الشارع الحكيم أولى وأدق .

ثانياً: المتحمل لعبء دفع التعويض فى الفقه الإسلامى هو الجانى بصفة أصلية فى التعدى العمد، وقد يتحمل عنه بيت المال، أما في التعدى شبه العمد والتعدى الخطأ، فإن الذى يتحمل التعويض هو العاقلة، كما بينا فإن لم توجد عاقلة فإن بيت المال هو الذى يتحمل عبء التعويض وذلك لأنه لايهدر دم فى الإسلام .

أما فى القانون فإن الذى يتحمل التعويض هو الجانى، أو شركات التأمين إذا كان هناك تأمين، أو الدولة كما بينا .

ثالثاً: إن مفهوم العاقلة فى الفقه الإسلامى يتسع ليشمل كل من يتناصر بهم الإنسان، كأهل الحرفة أو الصنعة أو المهنة كما بين ذلك فقهاء الحنفية. أما القانون فلم يأخذ بنظام العاقلة .

ونرى أن الأخذ به فى غاية الأهمية فإنه يؤدى إلى التخفيف عن الجانى، كما يؤدى إلى التخفيف عن الدولة فى حالة عجز الجانى،

وهذا يؤدى إلى التعاون على البر بين الناس كما أمر القرآن الكريم (وتعاونوا على البر والتقوى) .

رابعاً: إن التعويض يدفع للمجنى عليه أو لورثته أو للمضرور من الجريمة. وهذا أمر يتفق فيه القانون مع الفقه الإسلامى .

خامساً: المطالبة بالتعويض فى الفقه الإسلامى ممكنه بأى طريقة حيث لم يوجد فصل بين القضاء الجنائى أو المدنى فالقاضى عندما يعرض عليه نزاع فإنه يجب عليه الفصل فى ذلك .

أما فى القانون فإن المطالبة بالتعويض تكون أمام القضاء المدنى بصفة أصلية، ومع ذلك يجوز أن ترفع أمام القضاء الجنائى بطريق التبعية للدعوى الجنائية، بمعنى أن هناك قيود معينة لرفع دعوى التعويض أمام القضاء الجنائى، كما سبق أن بينا .

هذه القيود لاتوجد فى الفقه الإسلامى، مما يبين أن الفقه الإسلامى الحصول على التعويض فيه أمر أيسر من القانون. ومع ذلك لايوجد مايمنع من فرض بعض القيود لتنظيم كيفية الحصول على التعويض إن اقتضى الأمر ذلك .

سادساً: الفقه الإسلامى عالج قضية المتهم البرئ وأوجب تعويضه من بيت المال، أما القانون فلم يوجب لمثل هذا المتهم تعويض .

مما يبين مدى المحافظة على الإنسان فى الفقه الإسلامى .

بعد هذا: يتبين لنا ضرورة العودة إلى الشريعة الإسلامية لنأخذ منها الأحكام التى تحكم العلاقات بين الناس، كما نأخذ منها الأحكام التى تحكم العلاقة بين الإنسان وخالقه .

الخاتمة

نتائج البحث

بعد أن انتهيت من هذا البحث - بعد إفراغ أقصى ما أستطيع من جهد- أسجل أهم النتائج التى توصلت إليها أثناء البحث وهى كالتالى:-

١ - توجد علاقة وثيقة بين الجناية والجريمة عند فقهاء المسلمين، فالجناية نوع من أنواع الجريمة، يكون محلها نفس الإنسان أو بدنه، أما فى القانون فإن العقوبة هى التى تحدد الجرائم ومدى توافرها، وتعد الجناية هى أيضاً نوع من الجريمة، ويتحدد ذلك عن طريق جسامة العقوبة .

٢ - يتفق القانون مع الفقه الإسلامى فى مفهوم المجنى عليه، وهو كل شخص وقع عليه الضرر .

٣ - يتفق القانون مع الفقه الإسلامى في مفهوم التعويض وهو مقابل الضرر الذى لحق بالمجنى عليه .

٤ - عرفت فكرة تعويض المجنى عليه فى المجتمعات البدائية وفى التشريعات القديمة وفى الفقه الإسلامى وفى التشريعات المعاصرة مع اختلاف كل مجتمع عن الآخر فى كيفية تعويض المجنى عليه .

٥ - يتفق القانون مع الفقه الإسلامى فى أساس وجوب التعويض، وأن مقومات المسئولية هى الخطأ (التعدى) والضرر وعلاقة السببية بين التعدى والضرر مع الاختلاف بينهما فى بعض التفصيلات كما سبق أن بينا .

٦ - تتفق أحكام جرائم القتل والجرح والضرب فى القانون الوضعى مع أحكامها في الشريعة الإسلامية فيما يختص بأركان الجريمة وصورها

والأفعال المكونة لها ، ولاتكاد تختلف القوانين الوضعية عن الشريعة الإسلامية إلا فى نوع العقوبة التى يقررها كل منهما لهذه الجرائم .

٧ - حدد الفقهاء حالات التعدى على الآدمى بالقتل أو الجرح بثلاث حالات: التعدى العمد على النفس أو مادون النفس، والعقوبة الأصلية فى هذه الحالة هى القصاص ومع ذلك يجوز للمجنى عليه أو لأوليائه العفو مجاناً، أو التصالح على مبلغ من المال، أو العفو في مقابل الدية أو الأرش، والتعدى شبه العمد على النفس أو مادونها ، والعقوبة فى هذه الحالة هى الدية أو الأرش، والتعدى الخطأ على النفس أو مادونها ، والعقوبة فى هذه الحالة هى الدية أو الأرش .

أما القانون فقد جعل العقوبة فى التعدى العمد الإعدام فى بعض الحالات والأشغال الشاقة المؤبدة أو المؤقتة فى بعضها والحبس فى البعض الثالث. أما فى التعدى على مادون النفس فقد جعل القانون العقوبة هى الأشغال الشاقة أو السجن أو الحبس، ولم يأخذ بما هو مقرر فى الشريعة الإسلامية، ومما لاشك فيه أن منطق الشريعة الإسلامية أردع للجانى ويؤدى إلى منع الاعتداء. كما أنه جزاء يوافق الجرم الذى ارتكبه الجانى .

أما التعدى شبه العمد فقد عبر عنه القانون بالضرب المفضى إلى الموت وجعل عقوبته الأشغال الشاقة أو السجن، وقد سبق أن بينا أن تعبير الفقه الإسلامى أدق، كما أن العقوبة فى الفقه الإسلامى أفضل للمجنى عليه. إذ إنها تؤدى إلى جبر الضرر الذى لحقه من جراء التعدى عليه .

أما التعدى الخطأ على النفس فقد جعل القانون عقوبته هى الحبس أو الغرامة، ونحن نرى أن العقوبة فى الشريعة أفضل إذ إنها تؤدى إلى جبر الضرر.

٨ - اتفقت المذاهب الإسلامية على أن الدية مال خالص يعطى للمجنى عليه أو ورثته أو لبيت المال بسبب الجناية على النفس أو مادون النفس .

أما القانون الوضعى فلم يأخذ بالدية كتعويض عن ضرر النفس، بل ترك ذلك للقواعد العامة فى تقدير التعويض، ولكن أحكام الشريعة الإسلامية أفضل بكثير مما يجعل لدراسة أحكام الدية كتعويض أهمية ظاهرة، وخاصة وأن القانون الوضعى قد أخذ بالتعويض الموحد (بمبلغ جزافى) فى إصابات العمل ومايتخلف عنها من عاهات مستديمة ولم يترك المشرع لقاضى الموضوع سلطة تقدير هذا التعويض. فمن باب أولى التعدى على النفس أو مادونها .

٩ - إن مقدار الدية بالنسبة للمسلم مقدار محدد لايزيد ولاينقص وهو كما حدده رسول الله ﷺ ﴿**مائة من الإبل**﴾أو قيمتها كما سبق أن بينا ، أما دية غير المسلم فهناك تفصيلات عديدة وقد سبق بيان ذلك.

١٠- التعدى على مادون النفس فى الفقه الإسلامى يختلف بحسب الجريمة، والواجب فى كل حالة يختلف عن الأخرى، ففى بعض الحالات تجب الدية كاملة، وفى بعضها تجب بعض الدية وهو مايعرف بالأرش، وفى البعض الآخر تجب حكومة العدل وهو مايعرف بالأرش غير المقدر. ولاتوجد مثل هذه التفصيلات فى القانون .

١١- يتحمل عبء دفع الدية فى الفقه الإسلامى فئات ثلاث وهى (١- الجانى.٢- العاقلة. ٣- بيت المال) .

أما فى القانون فيتحمل التعويض (الجانى- شركات التأمين إذا كان هناك تأمين أو التأمينات الاجتماعية - الدولة) .

وبذلك نجد أنه يوجد تقارب بين الفقه الإسلامى والقانون فى ذلك، إذ مفهوم العاقلة يتسع عند بعض الفقهاء ليشمل كل من يتناصر بهم الإنسان.

١٢- يعطى التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون إلى المجنى عليه فهو المستفيد الوحيد طالما لم يمت، فإذا مات فإن أمواله تنتقل إلى ورثته الشرعيين، فإذا لم يوجد له ورثة فإنه لبيت المال لأن الإمام وارث من لاوارث له .

١٣- يرى القانون أن من حق كل مضرور أن يطالب بالتعويض لنفسه بشروط أهمها أن يكون قد لحقه ضرر مباشر من الجريمة، ويجوز له أن يرفع دعواه أمام القضاء الجنائى أو القضاء المدنى كما سبق أن بينا . والفقه الإسلامى لم يتعارض مع ذلك، فقواعده تتسع لكل من أصابه ضرر فإن له الحق فى جبر الضرر أمام أى جهة قضائية .

١٤- إذا امتنع الجانى من دفع الدية أو التعويض فإن القانون أجاز تنفيذ الحكم بطريق الإكراه البدنى، وهذا لايتعارض مع الفقه الإسلامى إذ إنه أباح بيع أموال المدين الموسر جبراً عنه لسداد ماعليه ويجوز ضربه وحبسه إذا امتنع أو أخفى أمواله .

هذه هى أهم النتائج التى توصليت إليها .

أهم التوصيات والاقتراحات لتيسير حصول المجنى عليهم على التعويض

أولاً: يجب أن يكون لتعويض المجنى عليه أولوية مطلقة على كافة مستحقات الدولة عند تزاحمها على أموال المحكوم عليه، فعلى الدولة أن تتنازل عن امتيازها لكفالة استيفائه من مال المحكوم عليه.

ثانياً: أن تكون الإجراءات المؤدية إلى حصول المجنى عليه على تعويض الضرر الواقع عليه بأسلوب يتميز عن غيره من أساليب الوصول إلى هذا التعويض، كأن ينشئ المشرع لجاناً قضائية للنظر فى استحقاق المجنى عليه للتعويض وأن يرسم لهذه اللجان إجراءات سريعة خالية من التعقيد .

ثالثاً: السماح للمجنى عليه بالمطالبة بالتعويض أمام جميع المحاكم، سواء كانت محاكم جنايات أو محاكم الجنح والمخالفات وذلك بطريق الادعاء المباشر، كذلك السماح له أمام المحاكم العسكرية أو محاكم الأحداث، طالما أن ذلك لايقف حائلاً دون سير الدعوى بالسرعة المرغوب فيها .

رابعاً: وجود هيئة أو هيئات تتولى رفع الدعوى المدنية نيابة عن المجنى عليه، كالجمعيات التى تتولى رعاية المسجونين وأسرهم، فقد يوجد بعض المجنى عليهم الذين لايرفعون دعواهم بسبب عجزهم عن رفع دعواهم لعدم القدرة المالية على رفعها، أو لخشية السلطات والجهات التى ألحقت بهم الضرر .

خامساً: إنشاء صندوق تموله الدولة والجمعيات الأهلية وجهات البر والتبرعات لموافاة المجنى عليه بما ينقصه من التعويض فى حالة عجز الجانى عن السداد أو فى حالة عدم معرفة الجانى .

سادساً: إنشاء صناديق للتعويض بين أهل كل حرفة أو مهنة، يتعاونون فيما بينهم على تعويض المجنى عليه، مع تخويل هذه الصناديق الحق فى أن تحل محل المجنى عليه فى استرداد مادفعته من تعويض من المسئولين عن الأضرار الناتجة عن الجريمة وهذا من باب التعاون على البر كما أمر القرآن الكريم ﴿**وتعاونوا على البر والتقوى**﴾.

سابعاً: إلزام الدولة بدفع تعويض للمجنى عليه أو لأسرته إذا لم تصل العدالة إلى معرفة الجانى وكذلك إذا حكم على المجنى عليه ظلماً فأصابه ضرر من هذا الحكم وهو مايعرف بتعويض البرئ المتهم ظلماً. حتى يمكن جبر الضرر الذى لحقه ولحق أسرته وأقاربه، لأن القاعدة فى الإسلام «لايهدر دم فى الإسلام» .

وأخيراً: أسأل الله العلى القدير أن يجعل هذا الجهد فى ميزان حسناتى يوم القيامة، وأن ينفع به المسلمين فى كل مكان، وإنى أعتذر للقارئ الكريم عما قد يكون من غموض أو إبهام، فهذا جهد المقل، وحسبى أنى بشر، والكمال لله وحده .

د - **زكى زكى زيدان**
مدرس الشريعة الإسلامية
كلية الحقوق - جامعة طنطا

ثبت المراجع[1]

أولاً: القرآن الكريم .

ثانياً: التفسير وعلوم القرآن .

١ - أحكام القرآن لابن العربى: القاضى أبو بكر بن عبد الله بن محمد الأندلسى المالكى المتوفى (٥٤٣هـ) طبعة دار الفكر العربى - بيروت .

٢ - أحكام القرآن للجصاص: أبو بكر أحمد بن على الرازى المتوفى (٣٧٠هـ) طبعة دار الفكر العربى - بيروت .

٣ - تفسير القرآن العظيم: أبو الفداء إسماعيل بن كثير المتوفى (٧٧٤هـ) طبعة الحلبى .

٤ - تفسير المنار : للإمام محمد عبده؛ تأليف محمد رشيد رضا، الطبعة الثانية .

٥ - الجامع لأحكام القرآن الكريم: أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصارى القرطبى المتوفى (٦٧١هـ) طبعة مؤسسة مناهل العرفان - بيروت .

٦ - الكشاف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل فى وجه التأويل: لأبى القاسم جاد الله محمود بن عمر الزمخشرى الخوارزمى المتوفى (٥٣٨هـ) طبعة الدار العالمية للطباعة والنشر .

---

(١) ملحوظة: المراجع الشرعية القديمة مرتبة بحسب المؤلَف لشهرة الكتاب عن صاحبه، أما المراجع الشرعية الحديثة والمراجع القانونية والرسائل العلمية فمرتبة بحسب المؤلف لشهرة صاحب الكتاب .

٧ - محاسن التأويل : محمد جمال الدين القاسمي المتوفي (١٣٢٢هـ) تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة مؤسسة التاريخ العربي - بيروت .

ثالثاً: الحديث وعلومه:

٨ - تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: أحمد بن على بن حجر المتوفى (٨٥٢هـ) طبعة دار المعرفة، تصحيح السيد عبد الله هاشم .

٩ - سبل السلام شرح بلوغ المرام: للشيخ الإمام محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني المتوفى (١١٢٠هـ) طبعة دار الحديث، تحقيق إبراهيم عصر .

١٠- سنن ابن ماجة : أبو عبد الله محمد بن يزيد القزويني المتوفى (٢٧٥هـ) تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، طبعة دار الريان للتراث .

١١- سنن أبي داود : سليمان بن الأشعث السجستاني المتوفي (٢٧٥هـ) طبعة دار الجيل بيروت .

١٢- سنن الترمذي : محمد بن عيسى بن سورة المتوفى (٢٧٩هـ) تحقيق أحمد محمد شاكر، طبعة دار الكتب العلمية.

١٣- سنن الدارقطني : على بن عمر الدارقطني المتوفى (٢٨٥هـ) طبعة عالم الكتب .

١٤- السنن الكبرى : أبو بكر أحمد بن الحسين بن على البيهقي المتوفى (٤٥٨هـ) طبعة دار الفكر .

١٥- صحيح مسلم بشرح النووي: مسلم بن الحجاج النيسابوري، والنووي

هو أبو زكريا محى الدين النووى المتوفي (٦٧٦هـ) طبعة دار الريان للتراث .

١٦- فتح البارى شرح صحيح البخارى: شهاب الدين أحمد بن على بن حجر طبعة دار الريان للتراث .

١٧- المسند : أحمد بن حنبل المتوفي (٢٤١هـ) طبعة دار المعارف .

١٨- الموطأ : مالك بن أنس المتوفى (١٧٩هـ) طبعة دار الشعب.

١٩- نصب الراية لأحاديث الهداية: جمال الدين عبد الله بن يوسف الزيلعى المتوفي (٦٧٢هـ) طبعة دار الحديث .

٢٠- نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار: محمد بن على الشوكانى المتوفي (١٢٥٥هـ) طبعة مكتبة دار التراث .

رابعاً: كتب الفقه فى المذاهب الفقهية :

أ - مراجع الفقه الحنفي:

٢١- البحر الرائق شرح كنز الدقائق: زين العابدين بن إبراهيم المعروف بابن نجيم الحنفى المتوفي (٩٧٠هـ) طبعة دار الفكر - بيروت .

٢٢- بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع: علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاسانى المتوفى (٥٨٧هـ) طبعة دار الكتب العلمية - بيروت .

٢٣- تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق: فخر الدين عثمان بن علي الزيلعى المتوفى (٧٤٣هـ) طبعة المعرفة ١٣١٣هـ .

٢٤- حاشية ابن عابدين: المسماه (رد المحتار على الدر المختار تنوير الأبصار) تأليف: محمد أمين الشهير بابن عابدين المتوفى (١٢٥٢هـ) طبعة مصطفى الحلبى سنة ١٩٦٦م .

٢٥ - الخراج : أبو يوسف يعقوب بن إبراهيم المتوفي (١٨٣هـ) طبعة دار المعرفة .

٢٦- شرح العناية على الهداية: محمد بن محمود البابرتى المتوفى (٧٨٦هـ) بأسفل فتح لقدير .

٢٧- شرح فتح القدير على الهداية: كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسى، المعروف بابن الهمام المتوفى (٦٨١هـ) طبعة دار الفكر سنة ١٣٩٧ هـ .

٢٨- غمز عيون البصائر على محاسن الأشباه والنظائر: تأليف: أحمد بن محمد الحموى المتوفي (١٠٩٨هـ) .

٢٩- الفتاوى الهندية : لجماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام سنة (١٠٧٠هـ) .

٣٠- اللباب في شرح الكتاب مع الجوهرة النيرة: للميدانى. والجوهرة للعلامة أبى العبادى اليمنى المتوفى (٨٠٠هـ) .

٣١- المبسوط : شمس الأئمة أبوبكر محمد بن أحمد بن أبى سهل السرخسى المتوفى (٤٩٠هـ) طبعة دار المعرفة سنة ١٩٨٩م .

٣٢- مجمع الأنهر فى شرح ملتقى الأبحر: عبد الله بن محمد بن سليمان المعروف بداماد أفندى، طبعة دار إحياء التراث العربى

٣٣- مجمع الضمانات فى مذهب الإمام الأعظم أبى حنيفة النعمان: للعلامة أبى محمد بن غانم البغدادى، المطبعة الخيرية ١٣٠٨هـ .
٣٤- نتائج الأفكار فى حل الرموز والأسرار: شمس الدين أحمد بن قوور المعروف بقاضى زاده أفندى المتوفي (٩٨٨هـ) طبعة دار الفكر - بيروت .
٣٥- الهداية شرح بداية المبتدى: شيخ الإسلام على بن أحمد المرغينانى المتوفى (٥٩٣هـ) طبعة دار إحياء التراث العربى .

ب - مراجع الفقه المالكى:

٣٦- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، محمد بن محمد بن رشد المتوفى (٥٩٥هـ) طبعة مصطفى الحلبى سنة ١٩٨١ .
٣٧- بلغة السالك لأقرب المسالك: أحمد بن محمد الصاوى المتوفى (١٢٤١هـ) على الشرح الصغير للدردير طبعة دار المعرفة - بيروت ١٩٧١م.
٣٨- البيان والتحصيل: ابن رشد القرطبى الجد المتوفى (٥٢٠هـ) دار الغرب الإسلامى تحقيق الشيخ أحمد الحبار .
٣٩- التاج والإكليل على مختصر خليل: محمد بن يوسف العبدرى الشهير بالمواق المتوفى (٨٩٧هـ) بهامش مواهب الجليل طبعة دار الفكر .
٤٠- تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام: برهان الدين إبراهيم بن فرحون المتوفي (٧٩٩هـ) طبعة دار المعرفة .

٤١- حاشية الدسوقى على الشرح الكبير: محمد عرفة الدسوقى، طبعة عيسى الحلبى .
٤٢- الذخيرة : أحمد بن إدريس القرافى المتوفى (٦٨٤هـ) تحقيق محمد بوخبزة، طبعة دار الغرب الإسلامى سنة ١٩٩٤م .
٤٣- شرح حدود ابن عرفة: أبو عبد الله محمد الأنصارى الرصاع المتوفى (٨٩٤هـ) طبعة دار الغرب الإسلامى. تحقيق محمد أبو الأجفان، والطاهر المعمورى، الطبعة الأولى ١٩٩٣ .
٤٤- شرح الخرشى على مختصر خليل: عبد الله محمد الخرشى المتوفى (١١٠١هـ) طبعة دار الفكر .
٤٥- الشرح الصغير : أحمد الدردير المتوفى ١٢٠١٠هـ) بهامش بلغة السالك، طبعة دار المعرفة .
٤٦- الشرح الكبير على مختصر خليل، أحمد الدردير طبعة عيسى الحلبى.
٤٧- فقه الرسالة متناً ونظماً وتعليقاً: د - الهادى الدرقاش، والرسالة هى رسالة أبى زيد القيروانى، طبعة دار قتيبة، الطبعة الأولى ١٩٨٩م .
٤٨- قوانين الأحكام الشرعية: محمد بن جزى الكلبى المتوفى (٧٤١هـ) طبعة عالم الفكر سنة ١٩٨٥م .
٤٩- الكافى فى فقه أهل المدينة: يوسف بن عبد الله بن عبد البر القرطبى المتوفى (٤٦٣هـ) طبعة مكتبة الرياض.
٥٠- المدونة الكبرى : الإمام مالك بن أنس المتوفى (١٧٩هـ) رواية سحنون بن سعيد المتوفى (٢٤٠هـ) عن الإمام مالك طبعة دار الفكر .

٥١- المعونة على مذاهب عالم المدينة: القاضى عبد الوهاب البغدادى المتوفى (٤٢٢هـ) تحقيق حميش عبد الحق، طبعة دار الفكر سنة ١٩٩٥م .

٥٢- المقدمات الممهدات: أبى الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبى المتوفي (٥٢٠هـ) طبعة دار الغرب الإسلامى .

٥٣- المنتقى شرح الموطأ، لأبى الوليد سليمان الباجى المتوفى (٤٩٤هـ) طبعة دار الكتاب العربى .

٥٤- مواهب الجليل شرح مختصر خليل: محمد بن عبد الرحمن المعروف الحطاب المتوفى (٩٤٥هـ) طبعة دار الفكر .

جـ - مراجع الفقه الشافعى:

٥٥- الأحكام السلطانية والولايات الدينية: لأبى الحسن على بن محمد بن حبيب الماوردى المتوفى (٤٥٠هـ) طبعة مصطفى الحلبى سنة ١٩٧٣م .

٥٦- الأشباه والنظائر فى الفروع: للإمام جلال الدين عبد الرحمن بن أبى بكر السيوطى المتوفي (٩١١هـ) طبعة دار الفكر.

٥٧- الإشراف على مذاهب أهل العلم: لأبى بكر محمد بن إبراهيم بن المنذر النيسابورى المتوفي (٣٠٩هـ) طبعة دار الفكر سنة ١٩٩٣م .

٥٨- الأم: الإمام محمد بن إدريس الشافعى المتوفى (٢٠٤هـ) طبعة دار الغد .

٥٩- تحفة المحتاج شرح المنهاج: أحمد بن حجر الهيثمى المتوفي (٨٥٢هـ) طبعة دار الغد .

٦٠- حاشيتا قليوبى وعميرة على شرح جلال الدين المحلى على منهاج الطالبين، طبعة دار الكتب العلمية ١٩٩٥م.
٦١- الحاوى الكبير : أبى الحسن على بن محمد الماوردى المتوفى (٤٥٠هـ) تحقيق د- محمود مطرجى وآخرين طبعة دار الفكر ١٩٩٤م .
٦٢- رحمة الأمة فى اختلاف الأئمة: أبى عبد الله محمد بن عبد الرحمن الدمشقى العثمانى الشافعى من علماء القرن الثامن الهجرى، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت الطبعة الأولى ١٩٨٧م .
٦٣- روضة الطالبين وعمدة المفتين: أبى زكريا محى الدين النووى المتوفى (٦٧٦هـ) طبعة المكتبة الإسلامية ١٩٩١م.
٦٥- مغنى المحتاج شرح المنهاج: محمد الشربينى الخطيب، طبعة دار الفكر - بيروت سنة ١٩٩٥م .
٦٦- المهذب : إبراهيم بن على بن يوسف الشيرازى المتوفى (٤٧٦هـ) مطبعة الحلبى .
٦٧- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج: شمس الدين محمد بن أبى العباس أحمد بن حمزة بن شهاب الدين الرملى المتوفي (١٠٠٤هـ) مطبعة مصطفى الحلبى .

د - مراجع الفقه الحنبلى:

٦٨- إعلام الموقعين عن رب العالمين: شمس الدين أبى عبد الله بن محمد بن أبي بكر المعروف بابن القيم الجوزية المتوفى (٧٥١هـ) طبعة دار الحديث ١٩٩٣م .

٦٩- الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف: علاء الدين أبى الحسن على ابن سليمان المرداوى المتوفى (٨٥٢هـ) تحقيق أبى عبد الله محمد حسن محمد إسماعيل، طبعة دار الكتب العلمية - بيروت سنة ١٩٩٧م .

٧٠- الروض المربع بشرح زاد المستنقع ومختصر المقنع، المتن للعلامة شرف الدين أحمد الحجاوى، والشرح لمنصور البهوتى (١٠٥١هـ) طبعة دار الكتب العلمية .

٧١- شرح الزركشى على مختصر الخرقى: شمس الدين محمد بن عبد الله الزركشى المتوفى (٧٧٢هـ) تحقيق عبد الله بن عبد الرحمن الجبرين، طبعة مكتبة العبيكان بالرياض ١٩٩٣م .

٧٢- الشرح الكبير على متن المقنع: شمس الدين أبى الفرج عبد الرحمن بن أبى عمر محمد بن أحمد المقدسى المتوفى (٦٨٢هـ) . أسفل المغنى لابن قدامة، طبعة دار الفكر - بيروت .

٧٣- القواعد فى الفقه: للحافظ أبى الفرج عبد الرحمن بن رجب المتوفى (٧٩٥هـ) الطبعة الأولى ١٩٧٢م .

٧٤- كشاف القناع على متن الإقناع: منصور بن يونس البهوتى، طبعة دار الفكر بيروت سنة ١٩٨٢م .

٧٥- مجموع فتاوى ابن تيمية: جمع عبد الرحمن بن محمد النجدى، طبعة دار الرحمة .

٧٦- المحرر فى الفقه، للإمام مجد الدين أبو البركات عبد السلام بن عبد الله بن قاسم بن تيمية المتوفى (٦٥٢هـ) .

٧٧- المغنى لابن قدامة: موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة، طبعة دار الفكر - بيروت .
٧٨- منار السبيل في شرح الدليل: إبراهيم بن محمدبن سالم بن ضويان، الطبعة الأولى .
٧٩- منتهى الإرادات: محمد بن أحمد الشهير بابن النجار المتوفى (٤٥٦هـ) طبعة دار الاتحاد العربى .

و - مراجع الفقه الزيدى :

٨١- البحر الزخار الجامع لمذاهب علماء الأمصار: أحمد بن يحيى المرتضى المتوفى (٨٤٠هـ) طبعة دار الكتاب الإسلامى .
٨٢- السيل الجرار المتدفق على حدائق الأزهار: لشيخ الإسلام محمد بن على الشوكانى المتوفى (١٢٥٠هـ) تحقيق محمود إبراهيم زايد، الطبعة الأولى دار الكتب العلمية - بيروت .
٨٣- شرح الأزهار فى فقه الأئمة الأطيار: عبد الله بن مفتاح المتوفى (٨٧٧هـ) طبعة دار إحياء التراث العربى.
٨٤- تحرير الوسيلة : الإمام روح الدين الموسوى الخمينى، سفارة الجمهورية الإسلامية الإيرانية - بيروت ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
٨٥- شرائع الإسلام فى مسائل الحلال والحرام: للإمام المحقق الحلى، أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن المتوفى (٦٧٦هـ) تحقيق عبد المحسن محمد على سنة ١٩٦٩م .
٨٦- المختصر النافع : أبو القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن الحلى المتوفى (٦٧٦هـ) الطبعة ا لثانية ١٣٧٨هـ .

٨٧- النهاية فى مجرد الفقه والفتاوى: لأبى جعفر بن محمد بن الحسن الطوسى المتوفى (٤٦٠هـ) طبعة دار الكتاب العربى - بيروت .

ط - مراجع الفقه الإباضى :

٨٨- شرح كتاب النيل وشفاء العليل: محمد يوسف أطفيش المتوفى (١٣٣٢هـ) مكتبة الإرشاد بالسعودية، الطبعة الثالثة سنة ١٩٨٥م .

خامساً: كتب اللغة :

٨٩-التعريفات : على بن محمد بن على الجرجانى المتوفى (٨١٦هـ) طبعة دار الريان للتراث .

٩٠- القاموس المحيط : محمد بن يعقوب الفيروزآبادى المتوفى (٨١٧هـ) طبعة عالم الكتب .

٩١- لسان العرب : جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور المتوفى (٧١١هـ) طبعة دار المعارف .

٩٢- مختار الصحاح : محمد بن أبى بكر بن عبد القادر الرازى، طبعة دار الحديث .

٩٣- المصباح المنير : أحمد بن محمد بن على الفيومى المتوفى (٧٧٠هـ) طبعة عيسى الحلبى .

٩٤- معجم مقاييس اللغة: أحمد بن فارس بن زكريا المتوفى (٣٩٥هـ) طبعة دار الجيل سنة ١٩٩١م .

٩٥- المعجم الوجيز : مجمع اللغة العربية، طبعة وزارة التربية والتعليم سنة ١٩٩٣م .

سادساً: المراجع الفقهية الحديثة :

٩٦- الشيخ: أحمد إبراهيم: الالتزامات فى الشرع الإسلامى، توزيع دار الأنصار .

٩٧- د - أحمد الحصرى: القصاص - الديات - العصيان المسلح فى الفقه الإسلامى، الناشر مكتبة الكليات الأزهرية ١٣٩٣هـ - ١٩٧٣م.

٩٨- الشيخ/ أحمد الزرقا: شرح القواعد الفقهية، دار القلم - دمشق الطبعة الرابعة ١٤١٧هـ-١٩٩٦م .

٩٩- د - أحمد فتحى بهنسى: الدية فى الشريعة الإسلامية، طبعة دار الشروق، ١٤٠٢هـ-١٩٨٢م .

١٠٠- د-حسن الشاذلى: الجنايات فى الفقه الإسلامى، الطبعة الأولى.

١٠١- د-سيف رجب قزامل: العاقلة فى الفقه الإسلامى، دراسة مقارنة، الطبعة الأولى ١٤١٢هـ-١٩٩١م .

١٠٢- عبد القادر عودة: التشريع الجنائى الإسلامى مقارناً بالقانون الوضعى، طبعة مؤسسة الرسالة، ١٤١٨هـ-١٩٩٧م .

١٠٣- الشيخ/ على الخفيف: الضمان فى الفقه الإسلامى، معهد البحوث والدراسات العربية ١٩٧١م .

١٠٤- الإمام/ محمد أبو زهرة: الجريمة والعقوبة فى الفقه الإسلامى - العقوبة - دار الفكر العربى .

١٠٥-د- محمد أحمد سراج: ضمان العدوان فى الفقه الإسلامى، طبعة دار الثقافة ١٤١٠هـ-١٩٩٠م .

١٠٦-د- محمد رشدى إسماعيل: الجنايات في الشريعة الإسلامية، توزيع دار الأنصار، ١٤٠٣هـ- ١٩٨٣م .

١٠٧-د- محمد فوزى فيض الله: نظرية الضمان فى الفقه الإسلامى العام، مكتبة دار التراث الكويت، الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ - ١٩٨٦م .

١٠٨- الشيخ/ محمد شلتوت، الإسلام عقيدة وشريعة، طبعة دار الشروق.

١٠٩-د- المرسى عبد العزيز السماحى: الجنايات فى الفقه الإسلامى، الناشر دار المصطفى .

١١٠-د- مصطفى أحمد الزرقا: الفعل الضار والضمان فيه، دار القلم- دمشق، الطبعة الأولى ١٤٠٩هـ-١٩٨٨م.

١١١-د- وهبة الزحيلى: نظرية الضمان فى الفقه الإسلامى، دراسة مقارنة،طبعة دار الفكر-بيروت١٤١٨هـ- ١٩٩٨م.

١١٢-د- يوسف حامد العالم: المقاصد العامة للشريعة الإسلامية، سلسلة المعهد العالمى للفكر الإسلامى ١٤٠١هـ-١٩٨١م .

١١٣-د- يوسف القرضاوى: فقه الزكاة،طبعة مؤسسة الرسالة .

سابعاً: المراجع والأبحاث القانونية:

١١٤-د- إبراهيم الدسوقى أبو الليل: تعويض الضرر فى المسئولية المدنية، من مطبوعات جامعة الكويت سنة ١٤١٦هـ- ١٩٩٥م .

١١٥-د- أحمد سلامة : مصادر الالتزام: دار النهضة العربية ١٩٧٥م .

١١٦-د- أحمد شرف الدين: عناصر الضرر الجسدى وانتقال الحق فى التعويض عنها إلى شخص آخر غير المضرور، بحث منشور بمجلة قضايا الدولة، أبحاث ١٩٧٨م .

١١٧-د- أحمد شوقى أبو خطوة: تعويض المجنى عليهم عن الأضرار الناشئة عن جرائم الإرهاب، الناشر دار النهضة العربية ١٩٩٧م .

١١٨-د- أحمد شوقى أبو خطوة: جرائم الاعتداء على الأشخاص، الناشر دار النهضة العربية ١٩٩٠م .

١١٩-د- أحمد فتحى سرور: الوسيط فى قانون الإجراءات الجنائية، الناشر دار النهضة العربية ١٩٨١م .

١٢٠-د- أحمد فتحى سرور: الوسيط فى قانون العقوبات، القسم العام، الناشر دار النهضة العربية ١٩٨٥م .

١٢١-د- إسماعيل غانم: مصادر الالتزام سنة ١٩٦٨ م .

١٢٢-د- جميل الشرقاوى: مصادر الالتزام سنة ١٩٧٦م .

١٢٣- حسن صادق المرصفاوى: دعوى التعويض أمام المحاكم الجنائية، بحث منشور بالمؤتمر الثالث للجمعية المصرية للقانون الجنائى-المنعقد بالقاهرة ١٢-١٤ مارس سنة ١٩٨٩م .

١٢٤-د- حسنين عبيد، شكوى المجنى عليه، نظرة تاريخية، بحث بالمؤتمر السابق .

١٢٥-د- رمسيس بهنام: مشكلة تعويض المجنى عليه فى الجريمة، بحث بالمؤتمر السابق .

١٢٦-د- سامح السيد جاد : العفو عن العقوبة فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى سنة ١٩٨٣م .

١٢٧-د- سليمان مرقس: المسئولية المدنية فى تقنيات البلاد العربية طبعة ١٩٧١م .

١٢٨-د- صوفى أبو طالب: تاريخ النظم القانونية والاجتماعية، الناشر دار النهضة العربية ١٩٧٣م .

١٢٩- المستشار/ عبد الحليم الجندى: نحو تقنين جديد للمعاملات والعقوبات من الفقه الإسلامى، بحث منشور بمجلة قضايا الدولة سنة ١٩٧٣م .

١٣٠-د- عبد الرازق السنهورى: الوسيط فى شرح القانون المدنى، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية سنة ١٩٦٤م .

١٣١-د- عبد الله مبروك النجار: الضرر الأدبى ومدى ضمانه فى الفقه الإسلامى والقانون، دار النهضة العربية ١٤١١هـ-١٩٩٠م .

١٣٢- المستشار/ عدلى خليل: جرائم القتل والإصابة والتعويض عنها، الطبعة الأولى ١٩٩٢م .

١٣٣-د- عوض محمد : شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية .

١٣٤-د- فوزية عبد الستار: حق المجنى عليه فى تحريك الدعوى الجنائية، بحث بالمؤتمر الثالث السابق .

١٣٥-د- مأمون سلامة: شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربى ١٩٨٠م .

١٣٦-د- مأمون سلامة: شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الفكر العربى ١٩٧٩م .

١٣٧-د- محسن العبودى: أساس مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه فى القانون الجنائى والإدارى والشريعة الإسلامية، بحث بالمؤتمر الثالث السابق .

١٣٨-د- محمد إبراهيم دسوقى: تقدير التعويض بين الخطأ والضرر، مؤسسة الثقافة الجامعية .

١٣٩-د- محمد صبحى نجم، الجرائم الواقعة على الأشخاص، مكتبة دار الثقافة - عمان-١٩٩٤م .

١٤٠-د- محمد صبحى نجم: دعوى التعويض أمام المحكمة الجنائية، بحث بالمؤتمر السابق .

١٤١-د- محمد عبد المنعم بدر، د- عبد المنعم البدراوى: مبادئ القانون الرومانى طبعة ١٩٥٣م .

١٤٢-د- محمد ناجى ياقوت: التعويض عن فقد توقع الحياة سنة ١٩٨٠م.

١٤٣-د- محمود سلام زناتى: تاريخ القانون المصرى، طبعة ١٩٧٣م .

١٤٤-د- محمود محمود مصطفى: حقوق المجنى عليه فى القانن المقارن سنة ١٩٧٥م .

١٤٥-د- محمود مصطفى: حقوق المجنى عليه خارج الدعوى الجنائية، بحث بالمؤتمر الثالث السابق .

١٤٦-د- محمود نجيب حسنى: الحق فى سلامة الجسم، بحث بمجلة القانون والاقتصاد سنة ٢٩ .

١٤٧-د- محمود نجيب حسنى: شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية ١٩٨٨م .

ثامناً: الرسائل الجامعية :

١٤٨-د- أبو الوفا محمد أبو الوفا: حقوق المجنى عليه وطرق كفالتها له، رسالة دكتوراة من جامعة الأزهر ١٩٩٤م .

١٤٩-د- رمضان على الشرنباصى: العقوبات المالية فى الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراة من جامعة الأزهر ١٩٧٣م .

١٥٠-د- سعيد عبد السلام: التعويض عن ضرر النفس فى المسئولية التقصيرية، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة ١٩٨٨م .

١٥١-د- على صادق أبو هيف: الدية فى الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة، ١٩٣٢م .

١٥٢-د- عوض أحمد إدريس: الدية بين العقوبة والتعويض، رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة ١٩٨٣م .

١٥٣-د- محمد نصر الدين محمد: أساس التعويض فى الشريعة الإسلامية والقانونين المصرى والعراقى رسالة دكتوراه من جامعة القاهرة ١٩٨٣م .

١٥٤-د- محمد يعقوب حياتى: تعويض الدولة للمجنى عليهم فى جرائم الأشخاص، رسالة دكتوراه من جامعة الأسكندرية سنة ١٩٧٧م .

فهرس البحث

المقدمـــــة

الفصل التمهيدى: ٩

أولاً: معنى الجناية فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى. ٩

ثانياً: معنى الجريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون الوضعى . ١٢

ثالثا: العلاقة بين الجناية والجريمة فى الشريعة الإسلامية والقانون. ١٥

رابعاً: مفهوم المجنى عليه فى الشريعة الإسلامية والقانون. ١٥

خامساً: معنى الحق فى الشريعة الإسلامية والقانون . ١٨

الفصل الأول: معنى التعويض ونظرة المجتمعات إليه وأساس وجوبه . ٢١

المبحث الأول: معنى التعويض فـى الفقــه الإسلامى والقانون الوضعى . ٢٣

المبحث الثانى: نظرة المجتمعات إلى التعويض الواجب للمجنى عليه . ٢٨

المطلب الأول: التعويض فى المجتمعات البدائية. ٢٨

المطلب الثانى: التعويض فى التشريعات القديمة. ٣١

المطلب الثالث: التعويض فى التشريع الإسلامى . ٣٦

المطلب الرابع: التعويض في التشريعات المعاصرة . ٣٨

المبحث الثالث: أساس وجوب التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون . ٤٢

المطلب الأول: أساس وجوب التعويض فى الفقه الإسلامى . ٤٢

المطلب الثانى: أساس وجوب التعويض فى القانون الوضعى. ٤٦

المطلب الثالث: المقارنة بين أساس التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون ٥٠

الفصل الثانى: الضرر الذى يوجب التعويض فى الفقه الإسلامى والقانون الوضعى . ٥٣

المبحث الأول: التعدى العمد على النفس أو مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٥٧

المطلب الأول: التعدى العمد على النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٥٧

المطلب الثانى: التعدى العمد على مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٦٨

المبحث الثانى: التعدى شبه العمد على النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٧٤

المطلب الأول: التعدى شبه العمد علي النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٧٤

المطلب الثانى: التعدى شبه العمد على مادون النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٧٧

المبحث الثالث: التعدى الخطأ علي النفس أو مادون النفس . ٧٩

المطلب الأول: التعدى الخطأ علي النفس فى الفقه الإسلامى والقانون . ٧٩

المطلب الثانى: التعدى الخطأ على مادون النفس فى الفقه الإسلامى . ٨٢

الفصل الثالث: التعويض عن الضرر الجسدى في الفقه الإسلامى (الدية) ٨٣

المبحث الأول: تكييف الدية بين العقوبة والتعويض .	٨٦
المبحث الثانى: مقدار الدية والأجناس التى تجب فيها الدية.	٩٣
المبحث الثالث: مقدار دية الجناية على الجنين .	١١٠
المبحث الرابع: دية الجناية على مادون النفس .	١١٥
الفصل الرابع: استيفاء الدية .	١٢٣
المبحث الأول: المتحمل لعبء دفع الدية.	١٢٥
المطلب الأول: تحمل الجانى لعبء الدية .	١٢٥
المطلب الثانى: العاقلة تتحمل عبء دفع الدية.	١٣٠
المطلب الثالث: تحمل بيت المال لعبء الدية .	١٤٤
المبحث الثانى: المستفيد من الدية .	١٤٨
أولاً: المجنى عليه.	١٤٨
ثانياً: ورثة الجنى عليه .	١٤٩
ثالثاً: بيت المال .	١٥١
الفصل الخامس: حق التعويض عن ضرر النفس فى القانون.	١٥٣
المبحث الأول: كيفية المطالبة بالتعويض عن الضرر	١٥٨
المطلب الأول: التعويض أمام المحاكم الجنائية .	١٥٩
المطلب الثانى: التعويض بطريق الادعاء المباشر .	١٦٧
المطلب الثالث: التعويض أمام المحاكم المدنية .	١٧١
المبحث الثانى: المستفيد من التعويض .	١٧٤
المطلب الأول: حق المضرور فى التعويض .	١٧٤
المطلب الثانى: حق غير المضرور فى التعويض .	١٧٨
المبحث الثالث: المتحمل لعبء التعويض .	١٨٣
المطلب الأول: المتحمل لعبء التعويض هو الجانى .	١٨٣

المطلب الثانى: التعويض عن طريق نظم التأمين . ١٨٥

المطلب الثالث: مسئولية الدولة عن تعويض المجنى عليه . ١٨٨

المقارنة بين الفقه الإسلامى والقانون الوضعى فى حق التعويض عن ضرر النفس . ٢٠١

الخاتمة ٢٠٣

أهم التوصيات والاقتراحات . ٢٠٧

المراجع ٢٠٩

الفهرس ٢٢٦